Die allgemeine Staatsaufsicht nach der Deutschen Gemeindeordnung vom 20. 1. 35. unter Berücksichtigung der Stellung des Beauftragten der NSDAP. und des Deutschen Gemeindetages.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von
Joachim Krebst
Gerichtsreferendar aus Oranienburg

Marburg 1936

Dissertations-Verlag G. H. Nolte Düsseldorf

Als Dissertation von der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 17. Juni 1936.

Berichterstatter: Professor Dr. H. Herrfahrdt.

Inhalt

Schrifttum.

Adelung, Veränderungen der kommunalen Selbstverwaltung, Diss. Gießen, 1933.
Anschel, Der Bedeutungswandel der kommunalen Selbstverwaltung in Deutschland, Diss. Köln 1933.
Becker, E., Verfassung und Verwaltung der Gemeinden des Rheingaus vom 16. bis zum 18. Jahrhundert, Bonn 1930.
v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze für Preußen, I. Bd., 24. Aufl. 1930.
Brings, Sicherung einer sauberen Verwaltungsführung und Folgen ihrer Verletzung, in „Die Landgemeinde" vom 25. 3. 36 S. 150 ff.
v. Derschau, Kommunalaufsicht, in „Der Gemeindetag" Nr. 6 v. 15. 3. 35.
Eicke, Freie und gebundene Verwaltung, Diss. Göttingen 1935.
Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts.
Fachinger, Grundsatz, Inhalt und Formen der staatlichen Aufsicht über die Gemeinden nach der Deutschen Gemeindeordnung, in „Kommunales Echo", Nr. 25 vom 10. 9. 35.
Fiehler, Gedanken zur Reichsgemeindeordnung, in „Die Landgemeinde", Nr. 19 vom 10. 10. 35.
— Gemeinde, Partei und Staat, in „Die Landgemeinde", Nr. 19 vom 10. 10. 35.
Frick, Der Neubau des Dritten Reiches, Berlin 1935.
— Gemeinde und Staatsidee, in „Der Gemeindetag" 1934 S. 545 ff.
Friedrichs, Gemeindeaufsicht, Verwaltungsarchiv Bd. 30 S. 74 ff.
— Kommunal- und Staatsangelegenheiten in der Deutschen Gemeindeordnung, Verwaltungsarch. Bd. 40 S. 357 ff.
Gehmlich, Kommunalaufsicht nach sächsischem Recht, Diss. Leipzig 1933.
Genzmer, St., Die Landgemeindeordnung für die 7 östlichen Provinzen der Monarchie vom 3. Juli 1891, Berlin 1892.
Goerdeler, Die Deutsche Gemeindeordnung in der Entwicklung der Selbstverwaltung, „Soziale Praxis", H. 8. v. 21. 2. 35.
— Entwicklungstendenzen im deutschen Kommunalrecht, in R. u. Pr. V. Bl. Bd. 54 S. 421 ff.
— Die Staatsaufsicht nach der Deutschen Gemeindeordnung (zu dem gleichnamigen Aufsatz von Weidemann), in „Reich u. Länder", H. 12 1935.
Herrfahrdt, Werden und Gestalt des Dritten Reichs, Berlin 1933.
— Der Aufbau des neuen Staates, Berlin 1932.
Hitler, Mein Kampf, 107. bis 111. Aufl. München 1934.
Höhn, Partei und Staat, in „Deutsches Recht", H. 19/20 vom 15. 10. 35.
Kappes, Grundsatz, Inhalt und Grenzen des modernen Staatsaufsichtsrechts über die Gemeinden, Diss. Köln 1927.
Kerrl-Weidemann, Die Deutsche Gemeindeordnung, Berlin 1935.
Koellreutter, Deutsches Verfassungsrecht, Berlin 1935.
— Deutsches Verwaltungsrecht, Berlin 1936.
v. Köhler, Grundlehren des deutschen Verwaltungsrechts, Stuttgart-Berlin 1935.
Kottenberg, Staat und Staatsaufsicht in der Deutschen Gemeindeordnung, „Die Landgemeinde" 1935 H. 10.
Köttgen, Die thüringische Landesverwaltungsordnung unter besonderer Berücksichtigung der Verwaltungsreform des Sommers 1930, Sonderdruck d. Verwaltungsarch.
— Deutsche Verwaltung, 1936.

Krauthausen, Die neue Staatsaufsicht über Landgemeinden, Jahrb. der Landgemeinden, 1935 S. 41 ff.
Kühn, Begriffsbestimmung und Grenzen der Staatsaufsicht über Selbstverwaltungskörper, Diss. Berlin 1926.
Külz, Die Deutsche Gemeindeordnung, in „Deutsche Zukunft" vom 10. 2. 35.
v. Leyden, Die Zukunft der Selbstverwaltung, Reichs- und Pr. V. Bl., Bd. 51 S. 445 ff.
Lingg, Die rechtliche Stellung der nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei in „Deutsches Recht" 1936 S. 28 ff.
Loos, Die Entwicklung der Staatsaufsicht über die Kommunen in Preußen seit der Staatsumwälzung 1918, Diss. Köln 1932.
Loschelder, Amtsordnung vom 8. 10. 34, Berlin 1935.
v. Lympius-Küchenhoff, Gemeindeverfassungsgesetz und Gemeindefinanzgesetz vom 15. Dez. 1933, Berlin und Leipzig 1934.
v. Mangoldt, Das Aufsichtsrecht des Staates über die Kommunalverbände, Diss. Göttingen 1913.
Markmann, Gedanken zum kommunalpolitischen Aufbau, Berlin 1934.
— Staat und Gemeinde, München 1935.
Markull, Der Deutsche Gemeindetag, in „Deutsche Verwaltung" vom 20. 5. 36. S. 153 ff.
Marx, Gerhard, Inhalt und Umfang der Kommunalaufsicht in Preußen, Diss. Bonn 1935.
Maull, Die Staatsaufsicht über Gemeinden und Gemeindeverbände in Preußen, Berlin 1932.
Maunz, Neue Grundlagen des Verwaltungsrechts, Hamburg 1934.
— Zum Neubau des deutschen Verwaltungsrechts, DJZ. 1934 S. 1064 ff.
Mayer, Otto, Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. I, 2. Aufl. 1914, Bd. II, 2. Aufl. 1917.
Merk, Deutsche Rechtserneuerung, „Süddeutsche Monatshefte", H. 5. Febr. 1934.
— Vom Werden und Wesen des deutschen Rechts, Schriften zur politischen Bildung, II. Reihe, Recht, H. 2, 1935.
Ministerialblatt für die Preußische innere Verwaltung, 1934.
Neesse, Das Verhältnis von Partei und Staat in der Gemeinde, in „Deutsche Verwaltung" vom 20. 6. 35. S. 175 ff.
Peters, Grenzen der kommunalen Selbstverwaltung in Preußen, Berlin 1926.
— Der Allgemeine Teil des Entwurfs eines Preußischen Selbstverwaltungsgesetzes, Verw. Arch. Bd. 35 S. 321 ff.
Riehling, Gedanken zur Reichsgemeindeordnung, in JW. 1935 S. 910.
Schattenfroh, Deutsche Gemeindeordnung, Berlin und Leipzig 1935.
Schmitt, Carl, Staat, Bewegung, Volk. Hamburg 1933.
Schneider, Haben wir noch Selbstverwaltung? R. u. Pr. V. Bl., Bd. 55 S. 34 ff.
Schoen, Paul, Das Recht der Kommunalverbände in Preußen, Leipzig 1897.
Schöne, Das Staatsaufsichtsrecht über die Gemeinden bzw. Selbstverwaltungskörper, Diss. Leipzig 1927.
Schrader, Der Grundsatz der kommunalen Selbstverwaltung, Diss. Göttingen 1934.
Seifriz, Die Staatsaufsicht über die Gemeindeverwaltung in Württemberg nach der Gemeindeordnung vom 19. März 1930, Diss. Tübingen 1933.
Steinbach, Geschichtliche Grundlagen der kommunalen Selbstverwaltung in Deutschland, Bonn 1932.
Stier-Somlo, Handbuch des kommunalen Verfassungsrechts in Preußen, 2. Aufl. 1928.
— Der Staatskommissar zur Verwaltung der Stadt Berlin, R. u. Pr. V. Bl., Bd. 51 S. 781 ff.
Stuckart, Nationalsozialistischer Staat und Verwaltungsgerichtsbarkeit, in „Deutsche Verwaltung", Nr. 6 vom 20. Juni 1935.

Surén, Das neue preußische Gemeindeverfassungsgesetz, R. u. Pr. V. Bl., Bd. 55 S. 21 ff.
Surén-Loschelder, Die Deutsche Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935, Kommentar, Berlin 1935.
Tatarin-Tarnheyden, Grundlagen des Verwaltungsrechts im neuen Staat, Arch.öff.Recht, Jahrg. 1934, S. 345 ff.
Triepel, Die Reichsaufsicht, Berlin 191.
Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte, I. Bd. Kiel 1865, II. Bd. Kiel 1870.
Weidemann, Deutsches Verwaltungsrecht, in „Verwaltungsakademie" Bd. II, Gr. I, Beitrag 24.
— Die Gemeinde im deutschen Volksleben, in „Der Gemeindetag" vom 15. 9. 34.
— Die Staatsaufsicht nach der deutschen Gemeindeordnung, in „Reich und Länder", H. 9 und 10, 9. Jahrg.
— Führerprinzip und Parteieinfluß, in N.S.-Mitteilungsblatt des Gauamtes für Kommunalpolitik für den Gau Kurhessen, Nr. 10 vom 15. 5. 35.
Weinreich, Die Zwangsetatisierung, Verw.Arch. Bd. 13/497 ff.
Zeitler, Ein Jahr Deutscher Gemeindetag, Jahrb. d. Landgemeinden, 1935, S. 17 ff.
Zeitler-Bitter-Derschau, Deutsche Gemeindeordnung, Berlin 1935.
Zorn, Die Verwaltung des Staates Preußen, R. u. Pr. V. Bl., Bd. 34 S. 289.

§ 1. Selbstverwaltung und Staatsaufsicht.

Seit der Städteordnung des Frh. vom Stein vom 19. November 1808 ist auf kommunal- und staatspolitischem Gebiet kein so grundlegendes Gesetz erlassen worden, wie es die Gemeindeordnung vom 30. Januar 1935 ist. Mit Recht wird deshalb in ihrer Präambel die Verbindung zwischen beiden Schöpfungen hergestellt: in wahrer Erfüllung der von Stein geschaffenen Selbstverwaltung den Sinn für die staatliche Gemeinschaft im Volke zu verankern und damit mitzuarbeiten an der Erreichung aller Ziele des Staates.

Gegenstand der vorliegenden Arbeit soll ein Teil des neuen Gesetzes sein, die Neuregelung der Aufsicht und ihre Bedeutung. Mit dem Wandel, der sich im Verhältnis von Staat und Gemeinden ergeben hat, mußte sich auch die Ausgestaltung des Aufsichtsrechts ändern, da sich praktisch gerade auf diesem Gebiet die Einstellung des nationalsozialistischen Staates zur Selbstverwaltung äußert. An dem Maß der Aufsichtsführung ist ersichtlich, welcher Wert der Selbstverwaltung beigelegt wird. Nicht nur auf die Einhaltung der der gemeindlichen Selbstverwaltung gesetzten Schranken zu achten, ist Aufgabe der Staatsaufsicht, sondern darüber hinaus auf Förderung der Selbstverwaltung innerhalb ihrer Schranken und auf den Schutz der Gemeinden in ihren Rechten bedacht zu sein. Dabei soll im Rahmen dieser Arbeit das Augenmerk auf die Regelung der allgemeinen Staatsaufsicht, wie sie in den §§ 106 ff. niedergelegt ist, gerichtet werden. Daneben sind in der DGO. aufsichtsrechtliche Bestimmungen enthalten, die sich auf bestimmte Einzelfälle beziehen und deshalb aus praktischen Gründen im Zusammenhang mit diesen aufgeführt sind. Die Betrachtung dieser „speziellen" Aufsicht, die Mitwirkungs- und Entscheidungsrechte, aber auch das Recht auf Gewährung von Ausnahmen von gesetzlichen Bestimmungen enthält, ist nicht Aufgabe der vorliegenden Arbeit.

Staatsaufsicht setzt Selbstverwaltung voraus [1]). Dazu bemerkt Eicke [2]): „Im Anfang der nationalsozialistischen Revolution hatte es den Anschein, als ob der kommunalen Selbstverwaltung keine Existenzberechtigung und kein Lebensraum in dem neuen Staate mehr zukommen würde." Dieser Eindruck entstand durch die elementare Gewalt, mit der die neuen politischen Prinzipien durch die Revolution in das Staatsleben hineingetragen wurden. Bald ergab sich jedoch, daß das Ziel dieser Entwicklung nicht „ein bloßes Abbild der französischen Republik als des Urtyps zentralistischer Einheitsstaatlichkeit" sein sollte [3]); der nationalsozialistische

---

1) Stier-Somlo S. 363; Marx S. 24; Surén-Loschelder Erl. zu § 106.
2) Eicke, freie und gebundene Verwaltung, S. 18 Anm. 1.
3) Eicke, a.a.O.

Staat hat sich grundsätzlich zur kommunalen Selbstverwaltung bekannt, und zwar zu einer Selbstverwaltung, die den Grundlagen nationalsozialistischer Staatsführung entsprach[4]). Der Grundgedanke ist übernommen worden, nur die Form ist den neuen politischen Grundsätzen angepaßt worden.

Wesentlichstes Begriffsmerkmal der Selbstverwaltung[5]) ist die Eigenverantwortlichkeit. Sowohl im preußischen Gemeindeverfassungsgesetz[6]) wie in der DGO.[7]) ist dieser Grundsatz ausdrücklich festgelegt worden. Daneben wurde früher die Wahl der Gemeindeorgane durch die Bürgerschaft für ein wichtiges Merkmal der Selbstverwaltung gehalten. Ebenso wie die früheren Formen gemeindlicher Verwaltung[8]) mit der Durchführung des Prinzips der Führerverantwortlichkeit verschwunden sind, mußte die Wahl der Verwaltungsorgane fallen. Damit ist die Selbstverwaltung ihrem Inhalte nach nicht aufgehoben, nur ihre Form einem Gestaltungswandel unterworfen worden.

Der Schwerpunkt der Selbstverwaltung liegt auch heute in der eigenverantwortlichen Wahrnehmung der Aufgaben; nur steht sie nicht mehr verschiedenen Organen zu, sondern ist dem allein verantwortlichen Leiter der Gemeinde übertragen worden.

Die Aufhebung der Beschlußkörperschaften stellt keine Beseitigung des genossenschaftlichen Elements in der Verwaltung dar. Die Mitwirkung der Bürgerschaft ist auch im neuen Gemeindeverfassungsrecht wertvoller Bestandteil der Selbstverwaltung. Nur die Form, in der diese Mitwirkung sich vollzog, hat sich geändert. Während sie früher, abgesehen von der Wahl des Gemeindeleiters, durch die Beschlußkollegien erfolgte, besteht sie heute in der sachverständigen und eigenverantwortlichen Beratung des Gemeindeleiters. Zwei Prinzipien sind es also, die der Selbstverwaltung ihre veränderte Form aufgeprägt haben; *das Prinzip der Führerverantwortlichkeit und das Beratungsprinzip.*

Die Staatsaufsicht gehört als begrifflich notwendige Ergänzung zur Selbstverwaltung, da die Selbstverwaltungskörper als organische Teile des Staatsganzen in Übereinstimmung mit diesem gehalten werden müssen. Die frühere Literatur schloß sich in der Begriffsbestimmung im wesentlichen der von Peters an, daß Staatsaufsicht die Verwaltungstätigkeit sei, die bezwecke, die Selbstverwaltungskörper im Interesse des Allgemeinwohls zur Erfüllung ihrer Pflichten anzuhalten und dafür zu sorgen, daß ihre Verwaltung im Einklang mit der übrigen öffentlichen Verwaltung geführt werde[9]).

Das preußische Gemd. Verf. G., das als Vorläufer der DGO. die gegenseitigen Beziehungen von Staat und Gemeinden vorläufig neu gestaltete, enthielt sich einer eigenen Begriffsbestimmung; es nahm auf

4) Runderlaß des M. d. J. vom 21. 12. 33.

5) Über den Begriff und die verschiedenen Ansichten in der Literatur s. Peters, S. 5 ff.; vgl. auch Schrader S. 62 ff.

6) § 1 Abs. 2.

7) § 1 Abs. 2.

8) Ein- oder Zweikammersystem, Bürgermeisterverfassung.

9) Peters, Grenzen der kommenden Selbstverwaltung, S. 218.

den bisherigen Begriff Bezug [10]). Ebenso geben die §§ 8 und 106 DGO. — die allgemeinen, grundsätzlichen Vorschriften über die Staatsaufsicht keine besondere Definition. Damit verweist die DGO. stillschweigend auf den bisherigen Begriff. Schattenfroh [11]) bezeichnet die Staatsaufsicht als den „Gesamtinhalt der Verwaltungstätigkeit einer gesetzlich bestimmten Staatsbehörde zur Überwachung der unterstellten Gemeinden mit dem erzwingbaren Ziel, die Verwaltung der Gemeinden im Einklang mit den Gesetzen und den Zielen der Staatsführung zu halten." Besser, weil das die Selbstverwaltung fördernde Moment hervorgehoben wird, bestimmen Surén-Loschelder [12]) die Staatsaufsicht als die Verwaltungstätigkeit, die die Gemeinden zur Erfüllung ihrer Aufgaben instandsetzt und ihre Eingliederung in die Gesamtheit der staatlichen Interessen sichert.

§ 2. Aufgaben der Staatsaufsicht.

A. Damit ist der Hinweis auf die Aufgaben der Staatsaufsicht gegeben. Auf eine kurze Formel gebracht, bestehen sie in der Sicherung gegen einen Mißbrauch der Selbstverwaltung und in der Betreuung der Gemeinden.

1. Die garantierende Seite. Die grundlegenden Bestimmungen darüber sind in den §§ 8 und 106 enthalten: der Staat führt die Aufsicht über die Gemeinden, um sicherzustellen, daß ihre Verwaltung im Einklang mit den Gesetzen und den Zielen der Staatsführung erfolgt. Damit übernimmt die DGO. die Überwachung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aus dem früheren Recht; darüber hinaus wird der Staatsaufsicht die Aufgabe gestellt, auf den Einklang der Gemeindeverwaltung mit den Staatsführungszielen zu achten. Während die „spezielle" Aufsicht in genau bestimmten Einzelfällen eingreift, erfolgt im Vergleich dazu ein Eingriff der allgemeinen Aufsicht auf Grund allgemeiner Tatbestände. Solche Tatbestände sind die Sicherstellung

a) des Übereinstimmens der Gemeindeverwaltung mit den Gesetzen,
b) des Einklangs mit den Zielen der Staatsführung.

Beide Tatbestände waren bereits im pr. Gemd. Verf. G., § 59, enthalten. Der Betrachtung der Gemeinden als Zellen des Staatsorganismus entsprechend, mußte die Staatsaufsicht über die reine Gesetzmäßigkeit der Gemeindeverwaltung hinaus auf deren Übereinstimmung mit der Staatspolitik gewährleisten. Die Erhaltung eines gesunden Gesamtorganismus verlangt, daß das Leben der einzelnen Teile in restloser Übereinstimmung mit dem des Ganzen gehalten wird. Deshalb wurde die Erweiterung der Aufgaben der Staatsaufsicht vorgenommen. Andererseits ist durch die DGO. eine Einschränkung des Aufsichtsrechts des pr. Gemd. Verf. G. vorgenommen worden. Die in § 59 pr. Gemd. Verf. G. enthaltene Ermessens-

---

10) v. Lympius-Küchenhoff, § 6 Anm. 1.
11) § 106 Abs. 3 Ziff. 2.
12) § 106 Ziff. 2.

prüfung — die Sicherstellung, daß die Gemeinde wirtschaftlich, sparsam und sauber verwaltet wird — ist fortgefallen. Dies ist einmal geschehen, weil die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Gemeindeverwaltung durch die Vorschriften über die Wirtschaftsführung genug gesichert ist [13]); weiterhin, weil eine wahre Selbstverwaltung, zu der sich die DGO. bekennt, nur bestehen kann, wenn die Verwaltungskörper Ermessensfreiheit für ihre Handlungen soweit diese im Rahmen der Gesetze und der Ziele der Staatsführung erfolgen, besitzen.

2. Die fördernde Seite. Der Staatsaufsicht ist die positive Aufgabe gestellt, die Gemeinden in ihrer Verwaltungsführung zu unterstützen. Das pr. Gemd. Verf. G. stellte dieses Moment aufsichtsmäßiger Aufgaben sogar vor die garantierende Seite: „Die Staatsaufsicht fördert die Verwaltung der Gemeinden . . .", § 6; sie ist so zu handhaben, daß die gemeindlichen Stellen in ihrer Verantwortungsfreudigkeit und Entschlußkraft unterstützt und gefördert werden, § 59. Damit wurde — den Wert gemeindlichen Eigenlebens anerkennend — der Aufsicht die Aufgabe gestellt, dem organischen Verhältnis von Staat und Gemeinde positiv zu dienen. Gegenstand der fördernden Aufsicht konnte nach dem pr. Gemd. Verf. G. insbesondere die Regelung von Zweckmäßigkeitsfragen durch die Aufsichtsbehörde sein mit der Einschränkung, daß ein solcher Eingriff in die Verwaltung nur allgemein und grundsätzlich, nicht aber für jeden Fall der laufenden Verwaltung begründet werden sollte [14]). Während auch in dieser Hinsicht die Tendenz des pr. Gemd. Verf. G., die Staatsaufsicht zu verstärken, hervortrat, legt die DGO. Wert darauf, daß die Aufsichtsbehörden wieder mehr Zurückhaltung üben. Es ist auch ihnen die Aufgabe positiver Förderung der Gemeinden in ihrer Selbstverwaltung gestellt; neben der Entscheidung in Ermessensfragen wird diese Tätigkeit wesentlich in der Beratung der Gemeinden bestehen. Dabei sollen die Entschlüsse der Aufsichtsbehörde von dem Gebot geleitet sein, daß sie die Gemeinden in ihren Rechten zu schützen hat [15]). Sie hat daurch nicht die Aufgabe erhalten, die Rechte der Gemeinden allgemein zu verteidigen. Gemeint ist in § 8 der Schutz gegenüber anderen Staatsstellen. Eine in diesem Sinne konkrete Schutzvorschrift ist im § 2 Abs. 4 enthalten, wonach Verordnungen zur Durchführung eines — den Gemeinden neue Pflichten auferlegenden oder in ihre Rechte eingreifenden — Gesetzes der Zustimmung des R. d. J. bedürfen. Diese spezielle Vorschrift soll dem Bestreben höherer Dienststellen, sich auf Kosten der Kommunalverwaltung zu entlasten, entgegentreten. Daraus, daß die Entscheidung über entsprechende Maßnahmen dem R. d. J. übertragen worden ist, ist ersichtlich, daß der Schutz der Gemeinden mit zu den Aufgaben der Staatsaufsicht gehört; denn der R. d. J. ist oberste Aufsichtsbehörde.

---

13) Amtliche Begründung zu § 106.

14) v. Lympius-Küchenhoff § 6 Anm. 2, § 59 Anm. 6.

15) § 8 und 1. Ausf.Anw. zu § 106. Die Vorschrift, daß durch die Aufsichtsführung die Entschlußkraft und Verantwortungsfreudigkeit gefördert und nicht beeinträchtigt werden soll, ist wörtlich in den § 106 als 2. Abs. übernommen worden.

Die Aufgaben der Staatsaufsicht haben damit gegen früher eine Erweiterung erfahren. Sie bestehen nicht allein in einer Überwachung der Gemeinden in dem Sinne, daß sie die ihnen gestellten und zur selbständigen Ausführung überlassenden Aufgaben ordnungsgemäß erfüllen. Darüber hinaus sind die Aufsichtsbehörden verpflichtet, die Rechte der Gemeinden zu schützen und die Entschlußkraft und Verantwortungsfreudigkeit ihrer Verwaltung zu fördern. Die Gemeinden sollen zur Pflichterfüllung nicht nur angehalten, sondern auch durch staatliche Hilfe unterstützt werden. Die Garantie, daß Staats- und Gemeindeverwaltung übereinstimmen, und die Betreuung der Gemeinden sind heute die Aufgaben der Staatsaufsicht.

B. Gegenstand der allgemeinen Staatsaufsicht ist einmal die Rechtsnachprüfung. Der Staat hat die Aufsicht zu führen, um sicherzustellen, daß die Gemeinden im Einklang mit den Gesetzen verwaltet werden, § 106. Die Gemeinden haben bei ihrer Verwaltung alle geltenden Gesetze des Reichs und der früheren Länder sowie die die Gemeinde betreffenden ortsrechtlichen Vorschriften innezuhalten. Die Verletzung der Gesetze kann dadurch erfolgen, daß die Gemeinde es unterläßt, eine bestehende Verpflichtung zu erfüllen, oder eine gesetzte Grenze überschreitet. Die Tätigkeit der Aufsichtsbehörde verfolgt also zwei Richtungen, sie kann veranlassend oder hindernd sein. Dabei ist einem Verstoß gegen das Gesetz selbst ein Verstoß gegen seinen nach den Auslegungsgrundsätzen festgestellten Sinn gleichzusetzen [16]).

Die Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung war bereits Inhalt der früheren Gemeindeverfassungsgesetze der Länder. Die DGO. enthält ihnen gegenüber den Fortschritt, daß sie die positive Forderung „Einklang mit den Gesetzen" erhebt. Dagegen war es z. B. nach der württembergischen Gemeindeordnung vom 19. März 1930 nur Aufgabe der Aufsichtsbehörden, dafür zu sorgen, daß die Gemeinden ihre ihnen zustehenden Befugnisse nicht überschritten [17]). Nach der sächsischen Gemeindeordnung vom 15. Juni 1925 hatte die Aufsicht darauf zu achten, daß die Gemeinden das Reichs- und Landesrecht beachteten und ihre Aufgaben nicht vernachlässigten [18]).

An den bisherigen Rechtszustand anknüpfend, verlangte das pr. Gemd. Verf. G. in den §§ 1 Abs. 2 und 59, daß die Verwaltung im Rahmen der Gesetze erfolgen sollte; inhaltsgleich damit waren die Vorschriften der DGO. über die Rechtskontrolle.

Das Aufsichtsrecht erstreckt sich nur auf die öffentlich-rechtlichen Maßnahmen der Gemeinden. Bürgerlich-rechtliche Forderungen gegen dieselben sind nicht mit Hilfe der Aufsicht durchsetzbar; sie müssen im ordentlichen Rechtswege verfolgt werden.

---

16) Surén-Loschelder, zu § 106.
17) Vgl. Seifriz S. 26.
18) Vgl. Gehmlich S. 36.

Der Rechtsnachprüfung gemäß § 106 unterliegt auch jede Ermessensüberschreitung der Gemeinden. Eine solche liegt vor, wenn die Gemeinden vom Gesetz für ihre Tätigkeit einen Spielraum, innerhalb dessen sie nach freiem Ermessen entscheiden können, erhalten haben und seinen Rahmen überschreiten. Von der Überschreitung ist der Ermessensmißbrauch und der Ermessensfehlgebrauch zu trennen[19]). In beiden Fällen bleibt die Gemeinde mit ihren Entscheidungen innerhalb der ihr gesetzten Grenzen, aber von ihrem Ermessen macht sie einen pflichtwidrigen oder fehlerhaften Gebrauch. Nur die Ermessensüberschreitung ist der Nachprüfung nach § 106 unterworfen; Mißbrauch und Fehlgebrauch sind nach anderen Gesichtspunkten zu behandeln[20]).

C. Die politische Nachprüfung. Als zweiten allgemeinen Tatbestand stellt § 106 die Forderung auf, daß die Gemeinden im Einklang mit den Zielen der Staatsführung verwaltet werden. Gegenüber dem bisherigen Rechtszustand stellt diese Ausdehnung des Aufsichtsrechts für das gemeindliche Verfassungsrecht etwas ganz Neues dar; andererseits ist sie im Rahmen nationalsozialistischer Staatsauffassung eine Selbstverständlichkeit. Die Erweiterung entspricht der Grundforderung des nationalsozialistischen Staates, daß die Gemeindepolitik mit den Zielen der Staatsleitung gleichgerichtet sein muß. Nur auf der Grundlage völliger Übereinstimmung staatlicher und gemeindlicher Politik kann der Staat den Gemeinden für ihre Angelegenheiten die Selbstverwaltung überlassen. Im Allgemeinen Teil der amtlichen Begründung wird dieser Gedanke so zum Ausdruck gebracht: die Gemeinden müssen „unter das höhere Gebot der Gleichrichtung des Verwaltungskurses in Staat und Gemeinden gestellt werden." Nur dann kann der Staat verzichten, Angelegenheiten der gemeindlichen Verwaltung von sich aus zu regeln.

Auch hier offenbart sich der Wille des Gesetzgebers, daß die Selbstverwaltung der Gemeinden erhalten bleiben soll, indem er die Aufsichtsbehörden darauf hinweist, daß sie nur bei Verstößen in politisch oder sachlich wesentlichen Angelegenheiten einschreiten sollen[21]). Noch klarer kommt dieser Wille durch die Ausführungsanweisung zu § 106 zum Ausdruck:

> „Unter den Zielen der Staatsführung sind dabei die großen, grundsätzlichen politischen und volkswirtschaftlichen Gesichtspunkte zu verstehen, von denen die nationalsozialistische Staatsführung alle Zweige des öffentlichen Lebens geleitet zu wissen wünscht" [22]).

Die Verwaltung der Gemeinden soll nicht in jeder Einzelheit, in kleinlichen Fragen und Ermessensangelegenheiten durch die Staatsaufsicht kontrolliert werden. Die großen, tragenden Gesichtspunkte müssen zwischen Gemeinde und Staat übereinstimmen. Die erwähnten Bestimmungen ver-

---

19) Weidemann, Reich und Länder, 1935, S. 214.
20) s. S. 13.
21) Vgl. Kottenberg, „Die Landgemeinde", H. 10 1935, S. 235; Weidemann, Reich und Länder, S. 214.
22) 1. Anweisung zur Ausführung der D. G. O., Runderlaß d. R. u. Pr. Mi. d. J. vom 22. 3. 1935, M. Bli. V. S. 415 ff.; insbesondere S. 465.

folgen eindeutig den Zweck, daß die Gemeindeverwaltung in ihrer selbständigen Führung nicht durch Eingriffe geringfügiger Fragen halber beeinträchtigt und gestört werden soll. Dadurch, daß die erwähnte Formulierung der Ausführungsanweisung den Begriff „Ziele der Staatsführung" seinem Inhalte nach klargestellt hat, ist der Gefahr einer Ausweitung dieses Begriffes begegnet worden. Dem Geiste des Gesetzes würde es widersprechen, wenn die Aufsichtsbehörden unter Berufung auf den Tatbestand des § 106 — die Ziele der Staatsführung — in alle Einzelheiten der Gemeindeverwaltung hineinregieren würden [23]). Außerdem würde die den Gemeinden überlassene Ermessensfreiheit durch ein derartiges Vorgehen aufgehoben werden [24]).

Mit Recht weist Weidemann [25]) darauf hin, daß die Amtliche Begründung ihre grundsätzliche Einstellung nicht folgerichtig durchführe. Sie sagt in der Einzelbegründung zu § 106 a. E., daß in sachlich und politisch schwerwiegenden Fällen „eine Verletzung der Grundsätze der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Sauberkeit einen Verstoß gegen die Ziele der Staatsführung" enthalte. Auch bei Krauthausen findet sich die Ansicht, daß Unsauberkeit der Verwaltung „schlechthin gegen die Ziele der Staatsführung" verstoße [26]). Dagegen sagt die Amtliche Begründung vorher selbst, daß ein Verstoß gegen die Sauberkeit der Verwaltung mit Hilfe der Vorschriften des Dienststrafrechts geahndet werden kann. Von Krauthausen wird außerdem hervorgehoben, daß unter den Zielen der Staatsführung nur „die tragenden Grundgedanken der gegenwärtigen praktischen Staatspolitik" verstanden werden dürfen [27]). Dazu bemerkt Weidemann [28]), daß nicht einzusehen sei, warum die feierlichen Ziele der Staatsführung zum Einschreiten gegen eine ungetreue Gemeindeführung herangezogen werden sollen. Hierzu sind außer dem Dienststrafrecht die Vorschriften über die Haftung ausreichend in der Lage. Der abweichenden Ansicht der Einzelbegründung stehen die klaren, grundsätzlichen Ausführungen des Allgemeinen Teils über das Wesen und die Aufgaben der Staatsaufsicht gegenüber. Hinzukommt, daß die Einzelbegründung, bei aller Bedeutung, die ihr zukommt, nur versucht, die Gedanken des Gesetzgebers zu klären; rechtsverbindliche Kraft besitzt sie nicht.

Aus allem ergibt sich, daß der staatspolitischen Nachprüfung eine besondere Bedeutung zukommt. Sie ist insbesondere der Rechtsnachprüfung gegenüber von erhöhter Wichtigkeit. Aus diesem Grunde hat sich der Reichsminister des Innern als oberste Aufsichtsbehörde die Entscheidung darüber vorbehalten, wann die Aufsichtsbehörden unter Berufung auf die Ziele der Staatsführung in die Gemeindeverwaltung eingreifen dürfen; es sei denn, daß bereits maßgebende Richtlinien bestehen [29]).

---

23) Vgl. Amt. Begründung zu § 106.
24) Amtl. Begründung zu § 106; Weidemann, Reich und Länder, S. 215.
25) Weidemann a.a.O. S. 214.
26) Krauthausen, S. 46; ebenso Derschau, S. 172.
27) a.a.O. S. 46.
28) a.a.O. S. 215.
29) Ausführungsanweisung zu § 106.

§ 3. Die Grenzen der Aufsicht.

A. Die sich aus der gemeindlichen Selbstverwaltung ergebenden Grenzen.

Bei der Frage nach der Begrenzung der Aufsicht muß von vornherein festgestellt werden, daß es eine absolute Grenze nicht gibt. Dem Staat entspricht seinem Wesen nach die größte und unbeschränkte Machtfülle. Einschränkungen seiner Gewalt ergeben sich erst bei der Gestaltung des öffentlichen Lebens, indem der Staat einen Teil seiner Macht delegiert. So ist auch die Staatsaufsicht als Ausfluß staatlicher Macht von Natur aus begrenzt. Welche Schranken ihr auferlegt werden sollen, ergibt sich aus der Staatsauffassung einer jeden Zeitepoche. Der absolutistische Staat gestaltete das Staatsaufsichtsrecht anders als der liberale Staat. Ihre Einstellung zu dieser Frage ist zugleich charakteristisches Merkmal ihres Wesens.

Unserer Staatsauffassung entsprechend ist es undenkbar, daß sich eine Gemeinde in Widerspruch zu den Interessen des Staates setzen kann, ohne von diesem zur Pflichterfüllung gezwungen zu werden. Unter „Staat" ist hier das Reichs- und Volksganze zu verstehen. In diesem Sinne bildet der „Staat" das Zusammenspiel der verschiedenartigsten Kräfte [30]). Der Begriff „Staat" wird aber noch in einem anderen Sinne gebraucht, und zwar sind dann die Staatsbehörden, im Gegensatz zu den Selbstverwaltungskörpern darunter zu verstehen. Klarzustellen ist hier, worüber vielfach Unklarheit herrscht, daß zwar dem Staat im erst genannten Sinne gegenüber die Gemeinden keine Rechte und Möglichkeiten zum Widerstande haben und auch nie hatten. Den „Staatsbehörden" können sie andererseits heute wie früher mit subjektiven öffentlichen Rechten gegenübertreten und eine höhere Entscheidung anrufen. Das liegt im Interesse eben des Zusammenspiels und erfolgt in dem Rahmen, den die Staatsgestaltungsgrundsätze aufstellen. In der Weimarer Zeit glaubte man, dieses Zusammenspiel rein justizförmig regeln zu können. Im nationalsozialistischen Staat ist diese Auffassung überwunden. Die Regelung des Zusammenklingens aller Kräfte ist heute eine Frage der politischen Führung.

Wenn für den Staat gegenüber den Gemeinden als den — nächst der Familie — untersten Formen gemeinschaftlichen Lebens auch keine absolute Schranke besteht, so ist die Ausübung seiner Macht doch in anderer Weise begrenzt.

Es besteht eine selbstgesetzte Grenze: die Selbstverwaltung. Wie in der Literatur hervorgehoben wird, stehen Aufsicht und Selbstverwaltung in Wechselbeziehung zueinander [31]). Daß der nationalsozialistische Staat den Grundsatz der Selbstverwaltung aufgenommen hat, ist einleitend betont worden. Es folgt einmal schon aus den Vorschriften der DGO. über die Staatsaufsicht. Denn wenn keine Selbstverwaltung bestünde, brauchten keine Vorschriften über die Aufsicht in das Gesetz aufgenommen worden zu sein.

---

30) Partei, Behörden, Stände usw.
31) Peters, S. 216, Seifriz, S. 22, Marx, S. 26.

Entscheidender ist aber das grundsätzliche Bekenntnis des Gesetzes selbst.

„Die Gemeinden haben in ihrem Gebiet alle öffentlichen Aufgaben unter eigener Verantwortung zu verwalten", § 2 Abs. 2.

Dazu betont der Allgemeine Teil der Amtlichen Begründung nochmals:

„Der staatspolitische Sinn und Gehalt der Selbstverwaltung wird bejaht".

Trotz des schweren Erbes, das der Weimarer Staat hinterlassen hatte, ist die Selbstverwaltung beibehalten worden. Mißwirtschaft in allen Formen hatten die Selbstverwaltung in eine schwere Krise geführt. Ebenso wie das pr. Gemd. Verf. G. hat aber die DGO. sich zur Aufrechterhaltung der Selbstverwaltung entschlossen. Ihre positive Einstellung zur Selbstverwaltung erfolgte ganz im Interesse des Staates. Schon einmal war dies der Fall, als der Freiherr vom Stein durch die Städteordnung vom 19. 11. 1808 die Selbstverwaltung neu gestaltete. Getragen von dem Gedanken, den durch den Absolutismus am Staate uninteressiert gewordenen Menschen zu wecken und zur Mitarbeit am Aufbau des neuen Staates heranzuziehen, griff er auf die Selbstverwaltung zurück. Sie war ihm das rechte Mittel, den Bürger dadurch, daß er ihm Verantwortlichkeit auferlegte, auf die Ziele und Interessen der Gemeinschaft hinzulenken und zum Dienste am Staat zu erziehen; Erziehung durch Heranziehung.

Ebenso soll heute das Interesse des einzelnen Volksgenossen an der Verwaltung der Gemeinde, der „volksnächsten Stufe der öffentlichen Verwaltung" [32]), erhalten bleiben. Dadurch wird seine tätige Mitarbeit an den Zielen des Staates, die zugleich die der Gemeinde sind, gewährleistet. Die Selbstverwaltung erwies sich als die beste Form, das Leben der örtlichen Gemeinschaften zu gestalten unter gleichzeitiger Nutzbarmachung für die Interessen des Staates. Im Rahmen der Selbstverwaltung hat der Staat einen Teil seines Verwaltungsbereichs untergeordneten Stellen überlassen, weil er — neben der Erziehung der Staatsbürger — von einer besseren Erledigung bestimmter Aufgaben durch diese Stellen überzeugt ist. Zur staatseigenen Verwaltung, der Verwaltung durch den Staat, ist die Selbstverwaltung das Gegenstück; stets ist sie aber Verwaltung für den Staat, erfolgt ihre Ausübung im Interesse des Staates. Eingehend hebt der Allgemeine Teil der Amtlichen Begründung die Vorzüge dieser Verwaltungsform für die Gesamtheit des Volkes hervor.

Wenn schon die Selbstverwaltung als Staatsgestaltungsgrundsatz anerkannt worden ist, darf doch nicht übersehen werden, daß eine Änderung im Vergleich zu früher eingetreten ist. Sie darf den Gemeinden niemals Selbstzweck sein, sondern muß von ihnen unter dem höheren Ziel des Reichs- und Volksganzen geführt werden; sie darf ihnen deshalb nie — wie oben ausgeführt — dazu dienen, sich mit dem Staat in Widerspruch zu setzen. Mehr denn je haben sich die Gemeinden bewußt zu sein, daß sie mit der Verleihung der Selbstverwaltung die Verpflichtung über-

32) Amtl. Begründung, Allgemeiner Teil.

nommen haben, die von ihnen geführte Verwaltung in voller Übereinstimmung mit den Staatsinteressen zu halten.

Können wir weiterhin die Selbstverwaltung heute noch als subjektives öffentliches Recht ansehen? Als solche Rechte bezeichnete man die sich aus dem öffentlichen Recht ergebenden Ansprüche des einzelnen gegenüber der Statsgewalt auf Willensbetätigung. Es kann hier nicht untersucht werden, wieweit der Wert dieses Begriffes nur im Theoretischen lag. Die Selbstverwaltung wurde in der bisherigen Literatur jedenfalls als ein solches Recht der Gemeinden bezeichnet [33]). Wobei die Ausübung dieses Rechts an die durch die Gesetze gezogenen Schranken gebunden war. Gerhard Marx bezeichnet das Recht auf Selbstverwaltung seinem Inhalte nach als ein Recht auf Unterlassung staatlicher Eingriffe [34]). Er schließt sich damit der Ansicht an, daß das Recht auf Selbstverwaltung für das Reichsgebiet auf den Art. 127 der Weimarer Reichsverfassung zu gründen sei. Aus Art. 127 ergab sich ein Anspruch auf Unterlassung staatlicher Eingriffe. Über die Bedeutung und den Wert dieser Vorschrift bestanden bereits in der Literatur Zweifel [35]). Den praktisch stärksten Einfluß auf die Lehre von den subjektiven öffentlichen Rechten übte aber die nationalsozialistische Revolution aus. Die subjektiven öffentlichen Rechte auf der einen, der Verwaltungsgerichtsschutz auf der anderen Seite wurden für unvereinbar mit dem neuen Staate gehalten. So sagt Maunz [36]), daß der nationalsozialistische Staat, da er keine Trennung und Gegenüberstellung der Gemeinschaftssphäre von der Individualsphäre aufrecht erhalten könne, damit aus seinem Wesen heraus eine Entscheidung über die subjektiven öffentlichen Rechte, als gegen den Träger der öffentlichen Gewalt gerichteten Rechte, gefällt habe. Ebenso stellt Tatarin-Tarnheyden [37]) fest, daß durch die Überwindung des Gegensatzes zwischen Staat und Gesellschaft, die absoluten subjektiven öffentlichen Rechte des Individuums gegenüber dem Staat fortfallen. Dagegen ist hervorzuheben, daß der nationalsozialistische Staat keineswegs eine allgemeine Aufhebung der subjektiven öffentlichen Rechte brachte. Ebenso, wie er die Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht schlechthin aufgehoben hat, wie nicht alle wirtschaftlichen Interessengegensätze beseitigt worden sind, gibt es auch noch subjektive öffentliche Rechte [38]). Weidemann stellt dabei den Rechten politischen Inhalts [39]) diejenigen öffentlichen Rechte gegenüber, die Einzelinteressen zum Ausdruck bringen und auch in der vollkommensten Volksgemeinschaft und unter der objektivsten Staatsführung entstehen werden [40]); diese Rechte wird es geben müssen, weil sie keiner

---

33) So Stier-Somlo S. 48, v. Mangoldt S. 30, Peters S. 42, Marx S. 68.
34) a.a.O.
35) s. Peters a.a.O., insbes. N. 2.
36) DJZ. 1934 1064 ff.
37) Arch. öff. R. Bd. 24 S. 353.
38) Weidemann, Verwaltungs-Akademie, Bd. II Reihe 24, S. 13.
39) Glaubens- und Versammlungsfreiheit, Wahlrecht.
40) z. B. Erteilung einer Bauerlaubnis, einer Gewerbeerlaubnis, Erstattung zuvielgezahlter Steuern, Aufnahme in eine öffentliche Schule.

„grundsätzlich politischen und alle Einzelfälle entscheidenden Regelung" zugänglich sind[41]).

Trotz der grundsätzlichen Aufrechterhaltung der subjektiven öffentlichen Rechte muß außer bei den erwähnten Rechten politischen Charakters auch bei der Selbstverwaltung eine Ausnahme gemacht werden. Mit nationalsozialistischer Staatsauffassung ist die Anerkennung der Selbstverwaltung als subjektives öffentliches Recht nicht mehr zu vereinbaren[42]). Vielmehr müssen wir die Selbstverwaltung als eine den Gemeinden vom Staate gesetzte Aufgabe ansehen. Die Aufgabe, dem Staate zu dienen, sich seinen Zielen ein- und unterzuordnen und so zum Wohl des ganzen Volkes beizutragen. Denn als Teil des Staates ist die Gemeinde mit seinem Schicksal eng verknüpft. Wie jeder Einzelne, sind auch die Gemeinden verpflichtet, mit ihrer ganzen Kraft dem Staate zu dienen[43]). Als Zelle des Gesamtorganismus muß ihre Stellung aber naturgemäß eine gebundenere sein als die eines einzelnen Staatsbürgers. Damit ist der Fortbestand eines gegen den Staat gerichteten Rechts unvereinbar. Unser auf die Gemeinschaft gerichtetes Denken, das an die Stelle individualistischer Denkweise getreten ist, hat den subjektiven öffentlichen Rechten in ihrer bisherigen Gestaltung die Grundlage entzogen[44]). Das gilt besonders für die Selbstverwaltung. Sie ist den Gemeinden zum Dienste an Volk und Staat überlassen und anvertraut worden. Wie zur Zeit des Freiherrn vom Stein soll sie auch heute ein Bindeglied zwischen Staat und Volk sein und durch Heranziehung des Einzelnen zum Dienst am Staat, denn Dienst in der Gemeinde ist Dienst am Staat, die Grundlagen für den wahren deutschen Staat schaffen[45]).

Wesentlicher Inhalt der Selbstverwaltung ist die Ermessensfreiheit. Begrifflich ist als freies Ermessen die vom Gesetz für verbindlich erklärte Feststellung dessen anzusehen, was im Interesse des Gesamtwohls von der Behörde für zweckmäßig gehalten wird[46]). Zur wahren eigenverantwortlichen Selbstverwaltung ist es erforderlich, daß der eigenen Betätigung Spielraum gelassen wird durch Gewährung der Ermessensfreiheit. Der Selbstverwaltung drohen zwei Gefahren. Einmal, daß ein Gesetz die Freiheit des Ermessens grundsätzlich ausschaltet und nur gebundene Verwaltung kennt; zum anderen darin, daß das freie Ermessen der Kontrolle durch den Staat unterworfen wird und damit gleichsam aufgehoben wird. Zwangsläufig damit die Selbstverwaltung.

Das pr. Gemd. Verf. G. hate diesen Weg beschritten, indem durch § 59 die Aufsicht auch auf eine Prüfung der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Sauberkeit der Verwaltung ausgedehnt worden war. Damit

---

41) Vgl. Weidemann a.a.O.

42) Ebenso v. Köhler: „Ein allgemeines subjektives Recht auf Selbstverwaltung ist zu verneinen." Grundlehren d. Deutschen Verwaltungsrechts, S. 134.

43) Frick, Nationalsozialismus und Selbstverwaltung, in „Der Gemeindetag", vom 15. 9. 34 S. 546.

44) Maunz, DJZ. 1934 S. 1074.

45) Frick a.a.O.

46) Anschließend an Eicke, S. 22, 29.

waren Fragen, die sonst dem freien Ermessen der Gemeindeverwaltung überlassen waren, der staatlichen Kontrolle unterworfen worden. Der preußische Gesetzgeber nahm diesen Eingriff in die Selbstverwaltung, der bei scharfer Anwendung zu ihrer Aufhebung hätte führen können, vor, um den Mißständen, die während der Weimarer Republik in der Verwaltung eingetreten waren, entgegentreten zu können. Die DGO. hat von dieser Ausdehnung der staatlichen Aufsicht Abstand genommen. Sie hat, um den Grundsatz der Selbstverwaltung folgerichtig durchzuführen, die Nachprüfung der Gemeindeverwaltung auf ihre Zweckmäßigkeit fallen gelassen.

§ 59 des pr. Gemd. Verf. G. und § 106 DGO. stimmen fast wörtlich überein in der Bestimmung der Aufgaben der Staatsaufsicht. Umso deutlicher wird die grundsätzliche Abkehr von der Ermessensnachprüfung dadurch, daß die Worte „wirtschaftlich, sparsam und sauber" fortgelassen sind. Damit wird die Absicht des Gesetzes ersichtlich, daß die Prüfung der Verwaltung auf ihre Zweckmäßigkeit nicht mehr Aufgabe der allgemeinen Aufsicht sein soll. Der so zum Ausdruck kommende Wille des Gesetzgebers wird noch ergänzt durch die Amtliche Begründung. In der Einzelbegründung heißt es zu § 106, daß der Gesetzgeber davon abgesehen hat, die Überwachung auf die Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Sauberkeit auszudehnen. Denn die Vorschriften über die Wirtschaftsführung bieten eine genügende Möglichkeit, um Verstößen gegen die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit entgegenzutreten. Gegen Verletzungen der Sauberkeit stehen außer den Vorschriften der Gemeindeordnung die des Dienststrafrechts in genügendem Maße zur Verfügung [47]).

Es ist darauf hingewiesen worden, daß trotzdem versucht worden ist, die Ermessensnachprüfung unter die Aufgabe der Aufsicht nach § 106 zu ziehen [48]). Dazu ist z. B. folgender Weg gewählt worden: Der Bürgermeister sei nach § 89 Satz 3 verpflichtet,

> „die Haushaltsmittel nur insoweit und nicht eher in Anspruch zu nehmen, als es bei einer wirtschaftlichen und sparsamen Verwaltung erforderlich ist."

Eine Verletzung dieser Vorschrift falle unter den Tatbestand des § 106, denn § 89 sei eine Gesetzesvorschrift und deren Beachtung sei Aufgabe der Rechtsnachprüfung der allgemeinen Staatsaufsicht. Wenn also der Bürgermeister gegen die Vorschrift des § 89 Satz 3 verstoße, habe die allgemeine Staatsaufsicht einzugreifen. Damit ist dann eine Ausdehnung des Nachprüfungsrechts von der Gesetzmäßigkeit der gemeindlichen Verwaltung auf die Zweckmäßigkeit, d. h. Ermessensfragen, erreicht [49]).

Gegen eine derartige ausweitende Konstruktion sprechen verschiedene Gründe. Einmal die schon erwähnte Tatsache, daß die Ermessensnachprüfung aus den Aufgaben der allgemeinen Aufsicht ausgeschieden ist, die Regelung des pr. Gemd. Verf. G. bewußt abgelehnt worden ist. Weiterhin spricht die grundsätzliche Einstellung der DGO. zur Selbstver-

---

47) darüber Brings „Die Landgemeinde" 1936/150 ff.
48) Weidemann, Reich und Länder S. 216.
49) Weidemann, Reich und Länder S. 216.

waltung gegen eine solche Anschauung. Die Gemeinden sollen ihre Verwaltung selbst und unter eigener Verantwortung führen, § 1 Abs. 2. Der Staat hat nicht die Absicht, die Verwaltung bis ins einzelne zu regeln[50]). Damit kommt der Wille zum Ausdruck, daß Ermessensfragen der allgemeinen Staatsaufsicht nicht unterworfen sein sollen. Eine Verletzung des § 89 z. B. würde eine Haftung des Bürgermeisters im Rahmen des § 82 zur Folge haben. Außerdem unterliegt seine Wirtschaftsführung der Rechnungsprüfung nach § 97. Es besteht mithin kein Bedürfnis für eine extensive Anwendung des § 106. Sonst würde der feierlich betonte Grundsatz der Selbstverwaltung aufgegeben werden[51]). Daß der Gesetzgeber diesen aber erhalten wissen will, ist schon ausgeführt worden.

Ein Eingreifen der Aufsichtsbehörden auf Grund der Rechtsnachprüfung ist nur dann möglich, wenn den Gemeinden ganz bestimmte Vorschriften für ihr Verhalten gemacht sind[52]). Sind für die Gemeinden allgemeine Verhaltungsmaßregeln aufgestellt, haben sie innerhalb dieser Ermessensfreiheit, es sei denn, daß eine Entscheidung ausdrücklich an die Genehmigung der Aufsichtsbehörde gebunden ist[53]). Im übrigen kann ein allgemeiner Grundsatz, auch wenn er in zwingender Form aufgestellt ist, die Ermessensfreiheit nicht beeinträchtigen[54]).

Die Ausübung des freien Ermessens ist nur in bestimmten Grenzen zulässig. Die von der Seite der Staatsaufsicht her gezogene Grenze wird durch das Eingreifen gegen Ermessensüberschreitungen nach § 106 gebildet.

Da die Bestimmung des Tatbestands der Ermessensüberschreitung im einzelnen Fall schwierig sein wird, ist das Einschreiten der Aufsichtsbehörde an die Voraussetzung gebunden worden, daß eine offenbare Überschreitung vorliegt[55]).

Die Schranken gegen die anderen Formen falscher Ausübung des freien Ermessens, Ermessensmißbrauch und -fehlgebrauch, werden von der DGO., da sie nicht unmittelbar in die Sphäre der staatlichen Verwaltung eingreifen wie die Ermessensüberschreitung, durch die Haftungsvorschriften gebildet. Es ist in diesem Zusammenhang auf § 89 zu verweisen, durch den die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit hervorgehoben werden, und auf § 92, der daran anschließend bei Verstößen die Schadensersatzpflicht begründet. Besondere Vorschriften über die Haftung bei Haushaltsüberschreitungen sind als lex specialis zu § 92 in § 93 enthalten.

Weiterhin gilt es, festzustellen, wie weit die Kommunalaufsicht eingeschränkt werden kann, ohne damit gegen die notwendigen staatlichen Interessen zu verstoßen. Die Staatsaufsicht findet ihre Grenze nicht nur

50) Amtl. Begründung, Allg. Teil Z. 2.
51) Kerl-Weidemann, S. 486.
52) z. B. keine besondere Sicherheitsbestellung für Darlehnsgeber, § 79; Erlaß einer Haushaltssatzung, § 83.
53) z. B. § 71 Abs. 1; §§ 76, 78 usw.
54) Weidemann a.a.O. S. 217, führt als Beispiel den § 60 — pflegliche und wirtschaftliche Verwaltung des Vermögens — an. Was pfleglich und wirtschaftlich ist, kann im einzelnen Fall sehr bestritten ein. § 60 enthält also trotz zwingenden Wesens Ermessensfreiheit.
55) Surén-Loschelder, § 106 Z. 5.

in der Interessensphäre der Selbstverwaltungskörper, sondern ebenso in der des Staates. Die Staatsaufsicht muß, da sie eine Erscheinungsform der Staatsgewalt ist, in ihren Wirkungen als Äußerung staatlicher Macht angesprochen werden können. Die dem Staat gegenüber den ihm untergeordneten Selbstverwaltungskörpern zustehende Einwirkungsmöglichkeit in Form der Staatsaufsicht muß immer mehr sein als eine bloße Einflußmöglichkeit [56]). Sonst würde der Staat durch diese Selbstbeschränkung letzten Endes die Staatsaufsicht, also einen Teil seiner Staatsgewalt preisgeben.

Die Staatsaufsicht erweist sich damit in zwei Richtungen begrenzt: durch eine äußerste Ausdehnung und eine ebensolche Beschränkung. Sie darf nur soweit ausgedehnt werden, daß noch von wahrer Selbstverwaltung gesprochen werden kann; ihre Beschränkung darf nicht zu einer Aufgabe staatlicher Machtausübung führen.

Neben der Begrenzung in diesen beiden Richtungen bestehen zwei weitere Schranken: eine sachliche und eine funktionelle.

Die sachliche Grenze bedeutet, daß die Staatsaufsicht nur zur Wahrnehmung öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen der Gemeinde in Betracht kommt [57]). Über die Rechtsgültigkeit privatrechtlicher Verpflichtungen darf in Ausübung der Aufsicht nicht mitentschieden werden, da die Entscheidung darüber lediglich nach den Grundsätzen des Privatrechts zu erfolgen hat [58]). Auch in dem Fall, daß ein Bürgermeister wegen unbestreitbarer Forderungen seine Gemeinde böswillig verklagen läßt und vom Staate eingegriffen wird, handelt es sich nicht um Maßnahmen des allgemeinen Aufsichtsrechts; vielmehr um solche des Dienststrafrechts [59]).

Die funktionelle Schranke ergibt sich aus dem Verhältnis Selbstverwaltung zur Staatsaufsicht. Da beide Begriffe voneinander nicht zu trennen sind, reicht der Wirkungskreis der Aufsicht nur soweit, wie die Angelegenheiten der Selbstverwaltungskörper sich erstrecken. Andererseits erweitert sich dieser Wirkungskreis, wenn die Gemeinden neue Aufgaben übernehmen oder durch Gesetz vom Staate auferlegt bekommen. Ebenso wie der Kreis der eigenen Angelegenheiten auf Seiten der Gemeinden keine feste Grenze aufweist, ist die Grenze der Staatsaufsicht flüssig. Denn die Aufsicht bezieht sich stets auf den gesamten vorhandenen Aufgabenkreis der Gemeinden.

Die Begrenzung der Staatsaufsicht erfolgt, zusammengefaßt, unter folgenden Gesichtspunkten:

1. Der Grundsatz der Selbstverwaltung muß gewahrt bleiben.
2. Die Aufsicht darf nicht zur Einflußnahme herabsinken.
3. Nur öffentlich-rechtliche Verpflichtungen sind wahrzunehmen.
4. Der Umfang der Selbstverwaltungsangelegenheiten und der Staatsaufsicht ist identisch.

---

56) Anschließend an Marx, S. 68.
57) Amtl. Begründung zu § 106; Marx S. 63 ff.
58) Vgl. schon Pr. O. V. G. 16/221.
59) Vgl. Weidemann, Reich und Länder S. 214.

B) Abgrenzung der Staatsaufsicht von ähnlichen Institutionen.

Der Unterschied zwischen Kommunalaufsicht und Fachaufsicht besteht in ihren Aufgaben und in der Art, in der sie ihre Tätigkeit ausüben. Als Wesensmerkmal der Kommunalaufsicht war die Überwachung der Gemeinden mit dem Ziel, die Verwaltung sowohl mit den Gesetzen als mit den Zielen der Staatsführung in Einklang zu halten, herausgestellt worden. Aufgabe der Fachaufsicht ist es dagegen, die Gemeinden bei der Durchführung der Auftragsangelegenheiten zu überwachen.

Auftragsangelegenheiten sind im Gegensatz zu den Selbstverwaltungsangelegenheiten Aufgaben, die die Gemeinden im Auftrag und nach bindender Anweisung des Staates auszuführen haben. Wesentliches Merkmal dabei ist, daß das freie Ermessen der Gemeinden in diesem Falle ausgeschlossen ist. Unter die Auftragsangelegenheiten gehören deshalb nicht die Aufgaben, die die Gemeinden kraft gesetzlichen Auftrags zu erledigen haben[60]). Dies sind reine, ermessensfreie Selbstverwaltungsangelegenheiten. Die Grenze zwischen beiden wird weiterhin durch entsprechende Reichsgesetze gezogen werden; neu aber ist, daß den Gemeinden Auftragsangelegenheiten nur noch durch besondere Gesetze übertragen werden können[61]).

Fachaufsicht ist nicht unbedingt identisch mit Dienstaufsicht. Für „Fachaufsicht" ist früher die Bezeichnung „Dienstaufsicht" gebraucht worden[62]). Die DGO. hebt dadurch, daß sie den Ausdruck „Dienstaufsicht" vermeidet, den bestehenden Unterschied hervor. Dienstaufsicht kann nur von dem Dienstvorgesetzten gegenüber dem ihm unterstellten Beamten ausgeübt werden. Die Trennung beider Begriffe wird durch die Amtliche Begründung ausdrücklich hervorgehoben, indem siie es als das Wesen der Fachaufsicht bezeichnet, daß die Gemeinden „den vorgesetzten Staatsstellen wie nachgeordnete Dienststellen gegenüberstehen"[63]). Die Gemeinden haben also nur die Stellung einer untergeordneten Behörde[64]). Die Gemeinden sind deshalb den Anordnungen der staatlichen Behörden wie Dienstbefehlen unterworfen. Im Vergleich zur Staatsaufsicht besteht also das charakteristische Merkmal der Fachaufsicht in dem Verhältnis der Subordination der untergeordneten Organe zu den übergeordneten. In Selbstverwaltungsangelegenheiten sind die Gemeinden in diesem Sinne nicht untergeordnet.

Zuständig für die Ausübung der Fachaufsicht ist diejenige Behörde, der die Bearbeitung des betreffenden Sachgebiets zusteht[65]). Sie hat eine

---

60) Z. B. die Aufgaben der Sozialfürsorge.

61) § 2 DGO. Nach früherem Recht war die Erweiterung dieses Kreises durch Rechtsverordnungen und einfache Verwaltungsanweisungen möglich.

62) Z. B. Peters, Grenzen, S. 221; Marx S. 29.

63) Einzelbegründung zu § 106.

64) Auch wenn sie im mittelbaren Dienstverhältnis stehen. Schattenfroh, § 106 Abs. 3 Z. 3.

65) Für die Polizei z. B. die Polizeiaufsichtsbehörde, für das Schulwesen die Schulaufsichtsbehörde.

weder in formeller noch in materieller Hinsicht beschränkte Anweisungsbefugnis. Es ist dem Staat vorbehalten, die Durchführung der Auftragsangelegenheiten nach seinem eigenem Ermessen zu bestimmen. Zur zwangsweisen Durchführung einer Angelegenheit ist jedoch ausschließlich die Kommunalaufsichtsbehörde berechtigt [66]). Die Fachaufsichtsbehörde muß die Kommunalaufsichtsbehörde ersuchen, entsprechende Anordnungen zu treffen, um die Gemeinden zur Erfüllung ihrer Pflichten zu zwingen. Daraus ergibt sich, daß die Staatsaufsicht auch auf dem Gebiet der Auftragsangelegenheiten nicht ohne Einfluß ist. Und zwar gleichgültig, ob die Ausübung der Fach- und Kommunalaufsicht der gleichen oder verschiedenen, auf der gleichen Stufe der behördlichen Gliederung stehenden Behörden übertragen ist [67]).

In der Praxis weisen so die Aufgabenkreise der Fach- und Kommunalaufsicht zahlreiche Berührungspunkte auf. Die Durchführung der Aufgaben der örtlichen Polizei kann z. B. Auftragsangelegenheit sein, während die Aufbringung des dafür notwendigen Bedarfs Selbstverwaltungsangelegenheit ist [68]).

Anderer Art als die Staatsaufsicht ist die S o n d e r a u f s i c h t. Da sie sich auf Selbstverwaltungsangelegenheiten erstreckt, ist sie auch nicht identisch in der Fachaufsicht. Sonderaufsicht besteht, um die Einheit der Kommunalaufsicht zu sichern, nur auf Grund besonderer gesetzlicher Regelung. Denn eine Zersplitterung der Verwaltung in Sonderbehörden, die oft unvermeidlich ist [69]), birgt die Gefahr in sich, die generelle Zuständigkeit der allgemeinen Gemeindeverwaltung auf viele Einzelbehörden zu übertragen. Im Interesse einer einheitlichen Gemeindeverwaltung liegt es, wenn der Zuständigkeitsbereich der Sonderbehörden nach Möglichkeit eingeschränkt bleibt und dafür der Gemeinde die Aufgaben überlassen werden. Die DGO. hat diesen Weg beschritten und von der künftigen Kommunalpolitik ist zu erwarten, daß sie diesen Grundsatz aufrecht erhält.

Nach § 114 sind andere Behörden und Stellen als die der Staatsaufsicht zu Eingriffen in die Verwaltung der Gemeinden im Sinne der §§ 108–112 nicht berechtigt. Damit ist außer den Fachaufsichtsbehörden auch denen der Sonderaufsicht die Möglichkeit genommen, die Durchführung bestimmter Anordnungen mit Hilfe der allgemeinen Aufsichtsmittel zu erzwingen. Gegenüber der Beschränkung, die die Sonderaufsicht für die Staatsaufsicht bedeutet, bleibt dieser die alleinige Zuständigkeit auf dem Gebiet des Personal- und Finanzwesens erhalten. Der Sonderaufsicht steht dagegen die Entscheidung in Fragen vorwiegend technischer Natur zu. Sonderaufsicht übt z. B. der Generalinspektor für das deutsche

---

66) 1. Ausführungsanweisung zu § 114; vgl. Surén-Loschelder, §§ 2 Z. 7, 110 Anm. 6, 114 Anm. 2.

67) In Bayern ist z. B. für die Kommunalaufsicht über bezirksangehörige Gemeinden das Bezirksamt, für die Fachaufsicht über das Schulwesen der Bezirksschulrat als Bezirksschulaufsichtsbehörde zuständig. Schattenfroh § 106 Abs. 3 Z. 3.

68) § 24 Bayr.Angl.VO. zur DGO., vom 1. 4. 35.

69) Z. B. beim ständischen Aufbau, in spezifisch technischen Angelegenheiten.

Straßenwesen nach §§ 6 Abs. 2, 7 d. Ges. vom 26. 3. 34 in Angelegenheiten des Straßenbaus und der Straßenverwaltung aus[70]).

§ 4. Die Aufsichtsmittel.

Nachdem im vorstehenden die allgemeinen Grundsätze für ein Einschreiten der Aufsichtsbehörden erörtert worden sind, soll jetzt festgestellt werden, welche Mittel den Aufsichtsbehörden für die Durchführung ihrer Aufgaben zur Verfügung stehen. Es ist in der Literatur versucht worden, für die Aufsichtsmittel eine systematische Einteilung zu finden. Nachdem die Einteilung in positive und negative Mittel abgelehnt worden war[71]), wurde versucht, die Aufsichtsmittel in repressive und präventive[72]), in fördernde und erhaltende[73]), ordentliche und außerordentliche[74]), usw. einzuteilen[75]). Die Verschiedenartigkeit der Einteilungen bedingte sich durch die Verschiedenheit der Gemeindeverfassungsgesetze und die Mannigfaltigkeit der Aufsichtsmittel. Für die DGO. können wir der Einteilung von Peters[76]) nach dem Stärkegrad ihrer Einwirkungsmöglichkeit folgen. Wenn auch heute von positiven und negativen Aufsichtsmitteln gesprochen wird, so werden damit zwei ganz bestimmte Aufsichtsmittel gemeint. Keineswegs wird dadurch eine Einteilung vorgenommen. Die Einteilung von Peters entspricht auch dem Weg, den der Gesetzgeber gewählt hat, indem er die staatliche Einflußnahme von dem Informationsrecht bis zur Kommissarbestellung ansteigen läßt.

Gegenstand der Darstellung sollen die allgemeinen Aufsichtsmittel sein, wie sie in den §§ 108–112 niedergelegt sind. Ihr Zweck ist es, den Aufsichtsbehörden zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben die nötige Kenntnis von den Angelegenheiten der Gemeinden zu verschaffen; vor allem auch durch Aufstellung allgemeiner Tatbestände die Durchführung der Aufsicht in den Fällen sicherzustellen, in denen keine konkrete Regelung die Wirksamkeit einer gemeindlichen Handlung von der Tätigkeit der Aufsichtsbehörde abhängig macht.

A. Das allgemeine Informationsrecht.

Nach § 108 ist die Aufsichtsbehörde befugt, sich über alle Angelegenheiten der Gemeinde unterrichten zu können. Dieses Recht ist die Voraussetzung für die praktische Ausübung der Aufsicht. Nur wenn sich die Aufsichtsbehörde über die Führung der Gemeindeverwaltung jederzeit unterrichten kann, kann sie ihren Aufgaben nachkommen. Die Notwendigkeit dieses Informationsrechts ergibt sich aus dem Wesen des Aufsichtsrechts. Nur wenn die Aufsichtsbehörde von allen, auch den geringsten und

70) Die Bezeichnung dieser Aufsicht als „Fachaufsicht“ (§ 6 u. 7 d. Ges. RGBl. 1934, I S. 244) ist irreführend und abweichend vom Sprachgebrauch der DGO. Vgl. Zeitler-Bitter-Derschau, Vorbem. zu § 106.
71) Vgl. Peters, Grenzen S. 229.
72) S. Mangoldt, S. 87, im Anschluß an Gierke und Fleiner.
73) Triepel, Reichsaufsicht, S. 481.
74) v. Derschau S. 172/173.
75) Vgl. im einzelnen bei Peters, S. 232/33.
76) A.a.O. S. 233.

geheimsten Angelegenheiten der Gemeinden Kenntnis erhält, ist eine dem Willen des Gesetzgebers entsprechende ordnungsmäßige und kraftvolle Ausübung der Aufsicht möglich.

Das Informationsrecht des Staates wird durch eine Informationspflicht der Gemeinden ergänzt, die sich ebenfalls auf alle Angelegenheiten der Gemeindeverwaltung erstreckt [77]). Für die Gemeinden enthält § 108 damit eine doppelte Verpflichtung: einmal eine Duldungspflicht dem Staat gegenüber; weiterhin eine Leistungspflicht, indem sie positiv verpflichtet sind, dem Staat die Aufsichtsführung zu ermöglichen. Sie haben dafür zu sorgen, daß ihre Tätigkeit leicht übersehbar und nachprüfbar ist und die Aufsichtsbehörde über bestimmte Fragen ständig unterrichtet ist [78]).

Seinem Inhalte nach entspricht § 108 im wesentlichen dem früheren Recht; so konnten sich z. B. nach § 214 Württ.Gem.O. die Aufsichtsbehörden über die Rechtsverhältnisse der Gemeinden unterrichten, Akten einsehen, Prüfungen vornehmen und Auskünfte einholen [79]). Gleichen Inhalts war § 171 Sächs.Gem.O. [80]). Auch der Entwurf eines preußischen Selbstverwaltungsgesetzes sprach den Aufsichtsbehörden ein ähnliches Recht zu [81]).

Im einzelnen stehen der Aufsichtsbehörde zu ihrer Unterrichtung folgende Möglichkeiten zur Verfügung:

a) Prüfung und Besichtigung an Ort und Stelle. Jede Angelegenheit der Gemeindeverwaltung unterliegt dieser Untersuchung. Die Teilnahme an den Beratungen des Bürgermeisters mit den Gemeinderäten und Beiräten fällt — wenn auch nicht ausdrücklich ausgesprochen — jedenfalls hierunter [82]). Hinzuziehung von Sachverständigen in besonders schwerwiegenden und Spezialkenntnisse erfordernden Fällen ist dem Ermessen der Aufsichtsbehörde überlassen [83]).

b) Mündliche und schriftliche Berichtseinforderung. Die Aufsichtsbehörde kann heute jederzeit vom Bürgermeister mündlichen Vortrag oder schriftlichen Bericht verlangen und ist dabei nicht an die Voraussetzung gebunden, daß ein ausreichender Grund zu dieser Auskunftseinholung vorliegen muß [84]). Die Aufsichtsbehörde kann den Inhalt des eingeforderten Berichts genau bezeichnen, und verlangen, daß Gutachten, Protokolle u. a. beigefügt werden. Grundsätzlich ist der Bürgermeister als Leiter der Gemeinde informationspflichtig. Die Aufsichtsbehörde kann jedoch andere Beamte und Angestellte, soweit sie dies für erforderlich hält, hinzuziehen [85]).

---

77) Surén-Loschelder, § 108 N. 2.
78) Z. B. Vorlegung der Haushaltssatzung, § 84; Rechnungslegung, § 99.
79) Vgl. Seifriz, S. 28.
80) S. Gehmlich, S. 43.
81) Referentenentwurf eines Gesetzes über die kommunale Selbstverwaltung (1930). Vgl. Loos, Entwicklung der Staatsaufsicht in Preußen, S. 42/43 Peters, Verw.Arch. Bd. 35 S. 358.
82) Amtl. Begr. zu § 106.
83) Derschau, S. 172; Surén-Loschelder, § 108 Z. 2a.
84) So z. B. die frühere Württ.Gem.O.
85) Surén-Loschelder, § 108 Z. 2b.

c) Einsicht in Akten und sonstigen Unterlagen. Ebenso wie die Behörde Akten einfordern kann, kann sie diese am Orte einsehen.

Welches der Mittel die Aufsichtsbehörde für erforderlich hält, um sich den notwendigen Überblick zu verschaffen und sich über den Gang der Verwaltung zu unterrichten, ist ihrem Ermessen überlassen. Notfalls stehen ihr zur Durchsetzung die später zu besprechenden Zwangsmittel zur Verfügung.

B. Die negative Staatsaufsicht.

§ 109 gewährt der Aufsichtsbehörde das Recht, Entschließungen und Anordnungen des des Bürgermeisters, die eine Rechtsverletzung enthalten oder den Zielen der Staatsführung zuwiderlaufen, aufzuheben und Rückgängigmachung der daraus erfolgten Maßnahmen zu verlangen. Die Amtliche Begründung bezeichnet dieses Recht als negative Staatsaufsicht, um damit die spezifische Wirkung dieses Aufsichtsmittels und seine Unterscheidung von dem des § 110 hervorzuheben. Durch ein Einschreiten gemäß § 109 wird etwas bestehendes beseitigt, nach § 110 wird etwas noch nicht vorhandenes veranlaßt. Außerdem wird durch die Bezeichnung der im § 109 enthaltenen Vorschriften als negative Staatsaufsicht herausgestellt, daß er mit dem Beanstandungsrecht früherer Gesetze, an deren Stelle der § 109 im wesentlichen getreten ist, nicht völlig inhaltsgleich ist [86]).

Die negative Aufsicht richtet sich gegen Maßnahmen des Bürgermeisters. Sinngemäß sind ihnen solche gleichzustellen, die von dem Vertreter des Bürgermeisters oder in seinem Auftrage von einem Beigeordneten oder einem anderen Beamten oder Angestellten der Gemeinde getroffen worden sind [87]). Unter § 109 fallen Entschließungen und Anordnungen des Bürgermeisters. Davon ist die Entschließung das primäre, sie ist das Vorstadium für eine Anordnung. Entschließung ist Willensäußerung. Sie ist eine in irgendeiner Weise zum Ausdruck gebrachte Willensbildung. Anordnung ist dagegen — als der weitergehende Begriff — die beginnende Ausführung der in der Entschließung zum Ausdruck gebrachten Willensbildung. Es ist nicht notwendig, daß die Entschließung vorher selbständig nach außen in Erscheinung getreten ist. Ihre Kenntlichmachung kann gleichzeitig mit einer Anordnung — und durch diese — erfolgen. Da andererseits jede Anordnung das Vorhandensein einer Entschließung voraussetzt, kann von einer Anordnung immer dann gesprochen werden, wenn eine Entschließung in das Stadium der Ausführung getreten ist [88]).

Ebenso wie sich das Informationsrecht des § 108 auf alle Gemeindeangelegenheiten erstreckt, werden von § 109 alle Entschließungen und An-

---

86) Beanstandungsrecht z. B. in § 140 LGO. für d. 7 östl. Provinzen vom 3. 7. 1891; § 88 StO. für Hessen-Nassau.

87) Amtl. Begründung zu § 109.

88) Surén-Loschelder, § 109 Z. 3: Um eine Entschließung handelt es sich z. B., wenn der Bürgermeister den Gemeinderäten mitteilt, daß er ein Darlehen aufnehmen werde. Die Anordnung bringt dann diese Ansicht praktisch zur Durchführung.

ordnungen erfaßt. Eine Grenze für die Handhabung der Aufsicht gibt es in dieser Hinsicht nicht. Durch die negative Aufsicht kann jede Entschließung oder Anordnung beseitigt werden, gleichgültig, welchen Inhalt sie haben. Es kann sich dabei lediglich um Meinungsäußerungen, um die Darlegung einer bestimmten Rechtsauffassung oder auch um Entschließungen oder Anordnungen rein negativen Inhalts handeln[89]). Nicht notwendig ist, daß die Anordnungen ausführbar sind[90]). Bereits der Entwurf zum preußischen Selbstverwaltungsgesetz erstreckte die Feststellung der Gesetzeswidrigkeit von Gemeindebeschlüssen auf solche Beschlüsse, die nicht ausgeführt werden können[91]). Ebenso unterliegen heute inhaltlich unausführbare Entschließungen der Beseitigung durch das negative Aufsichtsmittel. Ferner können bereits genehmigte Entschließungen nach § 109 wieder aufgehoben werden[92]).

Sachliche Voraussetzung für ein Eingreifen der Staatsaufsicht ist zunächst die Verletzung des bestehenden Rechts. Eine solche Verletzung liegt nicht nur dann vor, wenn der Bürgermeister durch eine Entschließung oder Anordnung das geltende Recht falsch anwendet, sondern auch dann, wenn ihn eine Rechtspflicht zu positiver Anwendung des Rechts trifft und er sie trotzdem unterläßt.

Nicht nur, wenn eine Maßnahme gegen den Wortlaut eines Gesetzes verstößt, liegt eine Rechtsverletzung vor; auch ein Verstoß gegen den — durch Auslegung zu ermittelnden oder aus einer Präambel ersichtlichen — Sinn des Gesetzes ist Rechtsverletzung im Sinne des § 109.

Die Entschließungen und Anordnungen sind entweder ihrem Inhalte nach rechtswidrig oder beruhen auf einem rechtswidrigen Verfahren[93]). Inhaltlich rechtswidrig sind Entschließungen und Anordnungen auch dann, wenn sie die Grenzen des gemeindlichen Aufgabenkreises überschreiten. Die Gemeinden sind verpflichtet, bei ihrer Verwaltung den Rahmen der geltenden Gesetze innezuhalten. Eine Überchreitung dieser Grenze löst ein Tätigwerden der Ausichtsbehörde aus, deren Aufgabe es nach § 106 ist, auf die Gesetzmäßigkeit der Gemeindeverwaltung zu achten. Die getroffenen Entschließungen oder Anordnungen sind von ihr im Wege des § 109 aufzuheben.

Verletzt werden können reichsrechtliche, landesrechtliche und ortsrechtliche Vorschriften. Der Verstoß kann sich deshalb auch gegen eine Verfügung der Kommunalaufsichtsbehörde richten, da dieselbe zum Erlaß bindender Vorschiften befugt ist. Nur wenn die Verfügung der Aufsichtsbehörde zu Unrecht ergangen ist, ist die Gemeinde zu deren Befolgung nicht verpflichtet. Wird also ein auf diese Weise ergangenes Gebot oder Verbot nicht beachtet, liegt keine Rechtsverletzung vor, denn die Gemein-

89) Amtl. Begründung, § 109.
90) So früher § 15, pr. Zuständigkeitsgesetz.
91) Vgl. Peters, Verwaltungs-Archiv, Bd. 35, S. 358. dagegen pr. OVG., Bd. 76/41.
92) Pr. OVG., Bd. 24/21.
93) Hierher gehören die Fälle der Interessenkollision. Nach § 25 darf z. B. ein Bürger bei Ausübung ehrenamtlicher Tätigkeit in eigenen Angelegenheiten nicht entscheidend mitwirken.

den sind nur verpflichtet, rechtmäßige Anordnungen der Aufsichtsbehörde zu befolgen [94]). Im übrigen enthält jede Nichtbeachtung der aufsichtsbehördlichen Verfügungen durch Entschließungen oder Anordnungen des Bürgermeisters oder seiner Beauftragten eine Verletzung des bestehenden Rechts.

Die Aufsichtsbehörde kann zweitens einschreiten, wenn Entschließungen oder Anordnungen im Widerspruch mit den Zielen der Staatsführung stehen. Was unter diesem Begriff zu verstehen ist, ist bereits oben im Rahmen der allgemeinen Aufgaben der Staatsaufsicht erörtert worden [95]). Hervorzuheben ist nur nochmals, daß nicht wegen einer Geringfügigkeit eingeschritten werden soll.

Die Aufsichtsbehörde kann nach § 109 Entschließungen und Anordnungen die gegen die Gesetze oder die Ziele der Staatsführung verstoßen, aufheben oder die Rückgängigmachung unter diesen Voraussetzungen ergangener Maßnahmen verlangen. Im einzelnen sind die Mittel des § 109 folgende:

a) Aufhebung von Entschließungen und Anordnungen. Wird eine Entschließung aufgehoben, so ist deren Ausführung damit ausgeschlossen. Wird eine Anordnung aufgehoben, so wird die weitere Ausführung unmöglich gemacht. Hat ein Bürgermeister z. B. die Aufnahme von Darlehen oder die Vergebung von Bauarbeiten angeordnet, so darf er nach der Aufhebung der Anordnung keine weiteren Darlehen mehr aufnehmen und keine Aufträge mehr vergeben. Die bis dahin erfolgten Maßnahmen bleiben bestehen.

b) Rückgängigmachung der getroffenen Maßnahmen. Durch diese Maßnahme der Aufsicht können in vielen Fällen Rechte Dritter beeinträchtigt werden. Von der Rückgängigmachung ist deshalb dann abzusehen, wenn von der Gemeinde die rechtlichen Bindungen nicht mehr beseitigt werden können, ohne die Rechte Dritter erheblich zu verletzen [96]). Im übrigen ist der Bürgermeister innerhalb dieser Grenze verpflichtet, alle von ihm getroffenen Maßnahmen rückgängig zu machen [97]).

Die Anwendung der Mittel des § 109 ist in das pflichtmäßige Ermessen der Aufsichtsbehörde gestellt. In vielen Fällen wird eine Anwendung des § 109 nicht erforderlich sein. So dann, wenn die Wirksamkeit von Maßnahmen an die Genehmigung der Aufsichtsbehörde gebunden ist [98]). Genehmigungspflichtige Entschließungen oder Anordnungen werden erst mit der Erteilung der Genehmigung rechtswirksam. Ist diese nicht erfolgt, ist auch eine Aufhebung oder Rückgängigmachung nicht erforderlich. Sollte ein Bürgermeister die Ausführung einer genehmigungspflich-

---

94) Vgl. pr. OVG., Bd. 83/91—92.

95) Siehe S. 12/13.

96) Surén-Loschelder, § 109 Z. 5.

97) Die Aufsichtsbehörde kann z. B. verlangen, daß auf Grund eigenmächtiger Namensänderung angebrachte Ortsschilder von der Gemeinde wieder beseitigt werden.

98) Z. B. in den Fällen der §§ 62, 66 Abs. 2, 71, 75 hinsichtlich der Führung der Gemeindewirtschaft.

tigen Entschließung trotzdem, ohne die Genehmigung eingeholt zu haben, versuchen, ist es Aufgabe der Aufsicht, dies im Wege des § 109 zu verhindern. Auch für die Durchführung des § 109 stehen Zwangsmittel zur Verfügung.

Zur Wirksamkeit aufsichtsrechtlicher Verfügungen ist ihre Zustellung an den Bürgermeister erforderlich und ausreichend [99]). Sie sollen klar und eindeutig gehalten und ihrer Bedeutung wegen mit einer Begründung versehen sein [100]).

C. Das positive Aufsichtsmittel.

Die Staatsaufsicht muß die Möglichkeit haben, den Gemeinden Anweisungen zu erteilen und notfalls dieselben zwangsweise durchzusetzen. Nur dann kann die Staatsaufsicht ihre Aufgaben in vollem Umfang erfüllen. Dabei ist zu beachten, daß die Zwangsmittel nicht eingeführt worden sind, um auf Umwegen die Selbstverwaltung auszuschalten, denn das würde dem Willen des Gesetzgebers zuwiderlaufen. Erforderlich sind Zwangsmaßnahmen für die Staatsaufsicht, damit sie zur Durchführung der grundsätzlichen Gesichtspunkte in der Lage ist. Es könnte die Möglichkeit bestehen, daß kleine Gemeinden aus der notwendigen Begrenztheit ihrer natürlichen Verhältnisse heraus Maßnahmen treffen, die nicht nur dem gesamten Staatsverband, sondern letzten Endes ihnen selbst nachteilig sein würden. In solchen Fällen ist es Sache der Aufsichtsbehörden, die die großen Zusammenhänge viel besser zu übersehen in der Lage sind, die Angelegenheiten der Gemeinde in die Hand zu nehmen und an deren Stelle zu handeln. Die Art und Weise des staatlichen Eingriffs kann dabei sehr verschieden sein. Die Staatsaufsicht kann Selbstverwaltungsangelegenheiten entweder durch eigene Organe wahrnehmen oder durch einen Dritten ausführen lassen oder einen Beauftragten bestellen, der an Stelle der Gemeindeleitung einzelne oder alle Gemeindeangelegenheiten wahrnimmt. Diesen Zwangsmaßnahmen der Aufsichtsbehörde muß stets eine Anordnung an die Gemeinden vorhergehen, in der ihnen ein bestimmtes Verhalten vorgeschrieben wird. Es ist nicht zulässig, daß die Aufsichtsbehörde feststellt, eine Gemeinde verletze die ihr obliegenden Verpflichtungen, ihre Verwaltung habe deshalb der Staat in die Hand zu nehmen [101]). Erst wenn einer aufsichtsrechtlichen Anweisung nicht Folge geleistet worden ist, kann sie mit den zur Verfügung stehenden Zwangsmitteln in die Verwaltung eingreifen. Das Aufsichtsmittel des § 110 ist deshalb als Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Zwangsmittel der § 111, 112 anzusehen.

Die Aufsichtsbehörde kann, wenn der Bürgermeister die Erfüllung der seiner Gemeinde gesetzlich obliegenden Verpflichtungen unterläßt, anordnen, daß er die erforderlichen Maßnahmen treffe. Dieses Recht ist dadurch, daß es *auf eine Verletzung der gesetzlich bestehen-*

99) Derschau, S. 173.
100) So Surén-Loschelder, § 109 Z. 5.
101) Schöne, S. 79. Eine Ausnahme wird nur in besonders dringenden Fällen zugelassen sein.

den **Pflichten** beschränkt ist, enger begrenzt als das negative Aufsichtsmittel. Der Grund liegt in seiner Bedeutung für die Selbstverwaltung. Indem es der Aufsichtsbehörde eine positive Einflußnahme auf die Gemeinden gewährt, ist ein stärkerer Eingriff in die Selbstverwaltung möglich. Die Staatsaufsicht ist zwar schon durch § 106 Satz 2 grundsätzlich zur Beachtung der Selbstverwaltung verpflichtet. Trotzdem ist zur nochmaligen Sicherung der Gemeinden das positive Aufsichtsmittel des § 110 an engere sachliche Voraussetzungen gebunden.

Nur die gesetzlich obliegenden Verpflichtungen sind von den Gemeinden innezuhalten. Auf die Ziele der Staatsführung wird in § 110 im Gegensatz zu § 109 nicht Bezug genommen. Verletzt eine Entschließung oder Anordnung die Staatsführungsziele, so kann die Aufsichtsbehörde durch die Bestellung eines Kommissars gegen die Gemeinde einschreiten; das positive Aufsichtsmittel ist in diesem Fall nicht gegeben.

Wann liegt eine gesetzliche Verpflichtung der Gemeinde vor? Im Gesetz ist eine Abgrenzung des Begriffs nicht gegeben. Die Amtliche Begründung[102]) weist nur darauf hin, daß alle Verpflichtungen, soweit sie auf einer gültigen Rechtsnorm beruhen, hierzu gehören; jedoch nicht bürgerlich-rechtliche Verpflichtungen[103]). Deren Verfolgung erfolgt im Zivilprozeß. Zur näheren Bestimmung des Begriffs der gesetzlichen Verpflichtung kann auf die Ausführungsanweisung zum pr. Gemd. Verf. G. zurückgegriffen werden[104]). Dies kann geschehen, weil § 64 pr. Gemd. Verf. G. und § 110 DGO. wörtlich übereinstimmen. Der Gesetzgeber hat damit zum Ausdruck gebracht, daß er sich die Gedanken, die im § 64 niedergelegt sind, zu eigen machen wolle. In der Ausführungsvorschrift zu § 64[105]) ist gesagt, daß es sich bei der Rechtsnorm um reichs-, landes- und ortsrechtliche Gesetze handeln könne; auch Polizeiverordnungen, Ortssatzungen und Gewohnheitsrecht können der Gemeinde gesetzliche Verpflichtungen auferlegen. Es ist nicht erforderlich, daß sich die Verpflichtungen unmittelbar ergeben, d. h. daß beim Vorliegen eines bestimmten Tatbestandes die Gemeinde zu einer bestimmten Leistung verpflichtet wird. Die Verpflichtungen können sich auch mittelbar aus dem Gesetz ergeben. Eine solche Verpflichtung liegt dann vor, wenn das Gesetz es zunächst der Entscheidung der Gemeinde überläßt, ob sie in ein bestimmtes, gesetzlich geregeltes Verhältnis und der daran geknüpften Verpflichtungen eintreten will[106]). Um gesetzlich obliegende Verpflichtungen handelt es sich ferner, wenn sie „der Gemeinde von der zuständigen Behörde kraft einer aus dem Gesetz fließenden Befugnis auferlegt werden“[107]). Bestehen und Umfang der Verpflichtung muß sich nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergeben, sondern kann auch kraft einer — auf dem Gesetz beruhenden Befugnis einer Behörde durch diese bestimmt werden.

102) Zu § 110.
103) Ausnahmen, s. o. S.
104) Runderlaß des M. d. J. v. 26. 2. 34 M.Bli.V. S. 271 ff.
105) M.Bli.V. S. 343
106) Pr. VOG. Bd. 79/34. Übernimmt z. B. eine Gemeinde eine Schule, so ist die Pflicht zur Unterhaltung — wenn auch freiwillig übernommen — eine „gesetzliche“, Brauchitsch, Bd. I, zu § 19 Zust.G.
107) Ausführungsanweisung zu § 64 pr. Gemd.Verf.G.

Die Aufsichtsbehörde wird regelmäßig nicht eingreifen, wenn die Erfüllung der Verbindlichkeit im ordentlichen Rechtswege erreicht werden kann, um ihrer Aufgabe, die Selbstverwaltung zu wahren, gerecht zu werden. Ausnahmsweise wird es dennoch der Fall sein, wenn es sich darum handelt, die Zahlung von Gehältern und Ruhegeldern zu sichern oder wenn die Nichterfüllung von Verpflichtungen den ordnungsmäßigen Gang der Gemeindeverwaltung oder überragende öffentliche Interessen gefährdet [108]).

Die Verletzung der gesetzlich obliegenden Verpflichtungen muß dadurch geschehen, daß es der Bürgermeister unterläßt, Entschließungen und Anordnungen, die die Erfüllung dieser Verpflichtungen bezwecken, zu treffen. Das Aufsichtsmittel des § 110 ist nicht beschränkt auf Entschließungen und Anordnungen, die sich auf die Leistung von Zahlungen erstrecken [109]). Es wird dies der Regelfall sein; rechtlich fällt jede Entschließung und Anordnung, die zur Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung erforderlich ist, unter § 110 [110]). Die Unterlassung solcher Entschließungen und Anordnungen ist Voraussetzung für ein Einschreiten der Aufsichtsbehörde. Der Zeitpunkt für den Eintritt dieser Voraussetzung kann verschieden sein. In der Regel wird die Unterlassung der erforderlichen Handlungen in dem Augenblick vorliegen, in dem die Verpflichtungen erfüllt werden müssen. Es kann die Voraussetzung auch dadurch gegeben sein, daß der Bürgermeister eine Frist, die ihm für bestimmte Entschließungen und Anordnungen gesetzt ist, nicht innehält und so den Tatbestand der Unterlassung erfüllt.

Sofern die bisher besprochenen Voraussetzungen vorliegen, kann die Aufsichtsbehörde dem Bürgermeister Anweisung erteilen, daß er innerhalb einer bestimmten Frist das Erforderliche zu veranlassen habe. Dieses Anordnungsrecht nach § 110 hat die Kommunalaufsichtsbehörde und nur diese. Andere Behörden, die kraft gesetzlicher Vorschrift zuständig sein können für die Feststellung von gesetzlich obliegenden Pflichten der Gemeinde, haben sich stets an die Staatsaufsichtsbehörde zu wenden und um Erlaß durchführender Anordnungen zu ersuchen. So haben z. B. die Schul- oder Polizeiaufsichtsbehörden bei der Kommunalaufsichtsbehörde den Antrag zu stellen, nach § 110 einzugreifen. Einem derartigen Antrage stattzugeben, ist die Aufsichtsbehörde nicht verpflichtet. Die Entscheidung ist ihrem pflichtgemäßen Ermessen überlassen [111]).

Wenn eine Anordnung erlassen wird, ist dem Bürgermeister eine Frist zur Durchführung der erforderlichen Maßnahmen zu setzen. Sie muß ausreichend bemessen sein, damit der Bürgermeister auf etwa bestehende gesetzliche Vorschriften Rücksicht nehmen kann. Wird durch die Anord-

108) Vgl. auch Ausf.Anw. zu § 64.

109) So das frühere „Zwangsetatisierungsrecht", das die Grundlage für den § 110 DGO. bildete. Vgl. § 19 pr. Zust.G. v. 1. 8. 1883. Bei gleichen Voraussetzungen war das Zwangsetatisierungsrecht enger begrenzt.

110) Surén-Loschelder, § 110 Z. 3.

111) Ausführungsanweisung zu § 64 pr. Gemd.Verf.G.; Surén-Loschelder, § 110 Z. 6.

nung die Feststellung einer Nachtragssatzung (§ 88) oder eine Beratung mit den Gemeinderäten (§ 55) erforderlich, so muß auf die dafür vorgesehenen Fristen Rücksicht genommen werden.

Die Aufsichtsbehörde hat in ihrer Anweisung den Inhalt der Entschließung oder Anordnung genau zu bezeichnen. Diese Bestimmung ist getroffen worden, um dem Bürgermeister die Durchführung zu erleichtern. Denn die Anordnung enthält keine Ersatzvornahme der Entschließungen oder Anordnungen, sondern ist Anweisung zu bestimmtem Handeln. Deshalb soll die Aufsichtsbehörde ihre Verfügung sowohl nach der rechtlichen wie tatsächlichen Seite hin begründen.

Dem Bürgermeister können verschiedene, genau bezeichneten Entschließungen oder Anordnungen zur wahlfreien Ausführung überlassen werden. Es steht dann in seinem Ermessen, welche er ausführen will. Er hat in diesem Fall trotz Eingreifens der Staatsaufsicht Ermessensfreiheit, die Ausführung der ihm aufgegebenen Maßnahmen erfolgt im Rahmen seiner eigenverantwortlichen Tätigkeit. Über die Durchführung der von ihm gewählten Entschließung oder Anordnung hat er der Aufsichtsbehörde Bericht zu erstatten[112]).

Schärfste Maßnahme im Rahmen des § 110 ist die Zwangsetatisierung, wie sie bereits im früheren Gemeindeverfassungsrecht enthalten war[113]). Es ist das Recht der Kommunalaufsicht, die den Gemeinden gesetzlich obliegenden Verpflichtungen auf ihren Haushaltsplan zu bringen, d. h. einen Betrag zur Durchführung dieser Verpflichtungen einzustellen, außerordentliche Ausgaben zu genehmigen oder selbst eine Haushaltssatzung mit Haushaltsplan aufzustellen und mit verbindlicher Kraft für die betreffende Gemeinde zu erlassen. Greift der Staat auf diese Weise ein, so führt er durch seine eigene Behörde eine Angelegenheit der gemeindlichen Selbstverwaltung aus. Er handelt an Stelle der Gemeinde[114]). Der Staat hebt insoweit die Selbstverwaltung auf, denn es fehlen die wesentlichen Merkmale Ermessensfreiheit und Eigenverantwortlichkeit. Aufgabe der Staatsaufsicht muß es sein, diesen Eingriff in die Wirtschaftsführung der Gemeinden nur in Ausnahmefällen vorzunehmen.

Zusammenfassend ist über das positive Aufsichtsmittel zu sagen: es ist im Verhältnis zur vorherbesprochenen negativen Aufsicht enger begrenzt, indem es auf Verstöße gegen gesetzlich obliegende Verpflichtungen beschränkt ist. Seiner Einwirkung auf die Gemeindeverwaltung nach ist § 110 das stärkere Aufsichtsmittel, indem es dem Staat das Recht zu positiv gestaltendem Einfluß einräumt.

D. Die Ersatzvornahme.

Zur zwangsmäßigen Durchsetzung der bisher besprochenen drei Aufsichtsmittel dient § 111. Die Aufsichtsbehörde kann danach an Stelle der

112) Entsprechend der Ausf.Anw. zu § 64 pr. Gemd.Verf.G.

113) Z. B. § 89 StO. für Hessen-Nassau v. 4. 8. 1897; § 113 LGO. für Hessen-Nassau v. 4. 8. 1897; Art. 217 Württ. Gem.O.; § 174 Sächs. Gem.O.; § 19 Zust. Ges. siehe darüber auch Peters, Grenzen, S. 240 ff.; Weinreich, Verw.Arch. 13/497 ff.

114) Peters a.a.O. S. 240.

Gemeinden Anordnungen gemäß der §§ 108—110 selbst durchführen oder durch einen Dritten ausführen lassen; es steht ihr das Recht der Ersatzvornahme zu.

Die Ausübung dieses Aufsichtsmittels ist an ganz bestimmte Voraussetzungen gebunden. Die Gemeinden müssen gegen eine Anordnung der Aufsichtsbehörde im Rahmen der §§ 108—110 verstoßen haben. Im einzelnen kommen folgende Fälle in Betracht:

a) Eine Gemeinde unterläßt es, dem Ersuchen um Unterrichtung gemäß § 108 nachzukommen. Dann kann die Aufsichtsbehörde die erforderlichen Informationen auf Kosten der Gemeinde selbst vornehmen oder einen Dritten damit beauftragen. Der Nichtausführung eines Ersuchens ist die absichtliche Erschwerung einer Information gleichzusetzen.

b) Ein Bürgermeister verweigert die Rückgängigmachung von Maßnahmen, trotzdem es die Aufsichtsbehörde angeordnet hat. Die Aufsichtsbehörde kann in diesem Fale an Stelle des Bürgermeisters die nötigen Entschließungen fassen und Anordnungen treffen, um die beanstandeten Maßnahmen rückgängig zu machen.

c) Die Ersatzvornahme kann zur Durchsetzung des positiven Aufsichtsmittels in Frage kommen. Unterläßt es der Bürgermeister, Anordnungen der Aufsichtsbehörde innerhalb einer bestimmten Frist durchzuführen, kann es diese selbst tun.

Bei der Wahl der Zwangsmittel ist der Gesetzgeber der DGO. von dem Vorbild des pr. Gemd. Verf. G. wesentlich abgewichen. Nach § 65 konnten „gegen den Leiter der Gemeinde Zwangsstrafen bis zur Höhe von 1000,— Mk." verhängt werden. Diese Möglichkeit der Aufsichtsbehörde, ihre Anordnungen durch Ordnungsstrafen durchzusetzen, war aus dem früheren Recht übernommen worden [115]). Die DGO. hat die Verhängung von Zwangsgeldern in den § 111 nicht übernommen, weil die einzelnen Aufsichtsmitteln und die Vorschriften des Dienststrafrechts Zwangsstrafen gegen den Bürgermeister entbehrlich erscheinen ließen [116]).

Übernommen wurde dagegen die Vorschrift des § 65 Satz 2 pr. Gemd. Verf. G., wonach die Staatsaufsichtsbehörde ihre Anordnungen selbst durchführen oder durch einen Dritten durchführen lassen konnte. Die Aufsichtsbehörde kann z. B. selbst eine Maßnahme des Bürgermeisters widerrufen, um die Rückgängigmachung gemäß § 109 durchzuführen. Sie kann andererseits einen Dritten mit der Ausführung bestimmter Anordnungen beauftragen. So kann sie einem Sachverständigen die Abgabe eines Gutachtens übertragen, wenn der Bürgermeister dies verweigert [117]). Auch wenn auf Grund einer Entschließung Ausführungsmaßnahmen getroffen worden sind, die wieder rückgängig gemacht werden müssen, kann sie dies durch einen Beauftragten vornehmen lassen.

Die Durchführung erfolgt stets an Stelle der Gemeinde. Die Aufsichtsbehörde übernimmt damit die Ausführung von Angelegenheiten, die

---

115) § 132 Landesverwaltungsgesetz v. 30. Juli 1883.
116) Ebenso Derschau, S. 173.
117) Vgl. Surén-Loschelder, § 111 Z. 3.

ursprünglich zu dem Bereich der Selbstverwaltungskörper gehörten. Die Selbstverwaltung wird hier — wie im Fale der Zwangsetatisierung — ausgeschaltet. Denn aus dem Beaufsichtigen der Gemeinden wird ein Einschalten in deren Verwaltung. Ihre Rechtfertigung findet diese Maßnahme in dem Verhalten der Gemeinden. Wenn die Gemeinden Anordnungen der Aufsichtsbehörden, die diese in dem ihr gesetzlich vorgeschriebenen Rahmen erlassen, nicht nachkommen, so verstoßen sie gegen ihre grundsätzliche Verpflichtung, ihre Verwaltung im Einklang mit den Gesetzen und den Zielen der Staatsführung auszuüben. Widerspricht das Verhalten einer Gemeinde dieser elementaren Pflicht, so begibt sie sich ihres Selbstbestimmungsrechts [118]).

Nach außen wirkt die Ersatzvornahme als eine von der Gemeinde vorgenommene Handlung. Die praktisch wichtigste Folge dieser Regelung muß sein, daß die Gemeinde für alle Kosten aufzukommen hat. Deshalb enthält § 111 die Bestimmung, daß die Durchführung sowohl an Stelle als auch auf Kosten der Gemeinde erfolgt. Wird durch die Rückgängigmachung einer Maßnahme das Recht eines Dritten verletzt, so treffen die Haftungsansprüche die Gemeinde.

Eine Regelung des Verfahrens ist nicht getroffen worden. Es wird verlangt werden können, daß die Aufsichtsbehörde vor der endgültigen Zwangsdurchführung nochmals eine Verfügung an die Gemeinde erläßt, in der sie aufgefordert wird, bis zu einer letzten Frist die notwendigen Maßnahmen zu treffen [119]). Eine Begründung wird die Verfügung sowohl in rechtlicher als tatsächlicher Hinsicht ebenso wie in den Fällen der §§ 109 und 110 zu enthalten haben. Sowohl gegen die Ersatzvornahme als gegen die im Zusammenhang mit derselben ergehenden Anordnungen kann Beschwerde eingelegt werden [120]).

E. Die Kommissarbestellung.

Wenn es zur Sicherung des geordneten Ganges der Gemeindeverwaltung erforderlich ist, kann ein Beauftragter zur Wahrnehmung aller oder einzelner Verwaltungsaufgaben bestellt werden, § 112. Die Einsetzung des Staatskommissars ist die schärfste Maßnahme, die gegen eine Gemeinde getroffen werden kann. Sie ist den früheren Gemeinde Verf. G. als allgemeines Aufsichtsmittel kaum bekannt gewesen. Praktisch ergab sich ihre staatspolitische Notwendigkeit im Weimarer Reich, als der Staat gegen die überhandnehmende Mißwirtschaft in den Gemeinden durch Einsetzung von Kommissaren einschreiten mußte. Trotzdem herrschte hinsichtlich ihrer rechtlichen Zulässigkeit in der damaligen Literatur Streit [121]). Stier-Somlo [122]) war sogar der Ansicht, daß die Einsetzung eines Kommissars, abgesehen von einigen besonders geregelten Fällen, grundsätzlich unzulässig sei und auch durch 191, II, 6 A. L. R. und § 139 b der rev. St. O.

---

118) Vgl. Amtl. Begr. zu § 111.
119) So Surén-Loschelder, § 111 Z. 3.
120) Darüber unten S.
121) S. die Übersicht bei Marx, S. 73.
122) R. u. pr. V. Bl., Bd. 51 S. 783.

von 1831 nicht zu rechtfertigen sei[123]. In der Praxis wurde dagegen die Zulässigkeit von Staatskommissaren bejaht, und zwar in allen Fällen, in denen kein gesetzlich vorgesehener Weg vorhanden war, um eine ordnungsgemäße Fortführung der Gemeindeverwaltung zu ermöglichen[124].

Heute ist die Zulässigkeit der Kommissarbestellung unserer Staatsauffassung zufolge unbestritten. Ihre Rechtfertigung ergibt sich aus der Gestaltung des Verhältnisses von Staat und Gemeinden, insbesonder aus dem Wesen der Aufsicht[125]. Die Gemeinden sind mit dem Staat organisch verbundene Zellen. Wird das Staatsinteresse durch das Verhalten einer Gemeinde gestört, kann es erforderlich sein, daß der Staat durch Bestellung eines Beauftragten den organischen Zusammenhalt wiederherstellt. Nach Wiedereinordnung der Gemeinde in den Staatsverband oder Wiederherstellung einer ordentlichen Verwaltung kann der Gemeinde ihre eigenverantwortliche Tätigkeit zurückgegeben werden. Sie muß es sogar, um die Selbstverwaltung in der Gemeinde wiederherzustellen. Denn durch die Einsetzung eines staatlichen Kommissars wird die Selbstverwaltung für die Dauer seiner Tätigkeit ausgeschaltet. Die Anerkennung eines solchen aufsichtsrechtlichen Mittels bedeutet nicht die Aufhebung des Grundsatzes der Selbstverwaltung. Die Gemeinden sind als Zellen des Staates immer und in erster Linie diesem verantwortlich. Sie bestehen auf Grund freien Willens des Staates. Aus dem gleichen freien Willen heraus ist ihnen aber, soweit sie sich dem Staatsganzen einfügen, eigenverantwortliche Verwaltung überlassen worden. Die Beachtung der sich daraus ergebenden Interessenlage ist Aufgabe der Staatsaufsicht. Die Rechtfertigung der Kommissarbestellung ergibt sich somit auch aus dem Wesen und den Aufgaben der Staatsaufsicht[126].

Die Staatsaufsicht hat für einen geordneten Gang der Gemeindeverwaltung zu sorgen. Wenn die zur Verfügung stehenden Mittel nicht ausreichen, muß sie, um ihre Aufgaben zu erfüllen, zu dem schärfsten Aufsichtsmittel, der Kommissarbestellung, greifen können. Wenn es außerdem Recht und Pflicht der Aufsichtsbehörde ist, alle Maßnahmen zur Erhaltung einer ordnungsmäßigen Verwaltung zu treffen, dürfen ihr nicht die Mittel zu deren Durchsetzung versagt werden[127].

In Übereinstimmung mit dieser, schon vor der nationalsozialistischen Revolution in der kommunalwissenschaftlichen Literatur und in der Praxis vertretenen Ansicht haben das pr. Gemd. Verf. G. und die DGO. die Kommissarbestellung geregelt. Die DGO. hat die Anwendung dieses Mittels in Würdigung seiner Bedeutung für die Selbstverwaltung ausdrücklich an die Voraussetzung gebunden, daß die übrigen aufsichtsrecht-

---

123) § 91 Selbstverwaltungsgesetz enthielt zwar die Bestellung eines Beauftragten, war aber noch nicht geltendes Recht.

124) Z. B. wenn ein Organ die Mitwirkung verweigert usw., pr. OVG. 54/472, 81/106; R. u. pr. V. Bl. 49/848—49, 52/473.

125) So auch schon Peters, Grenzen, S. 240.

126) Ebenso Marx, S. 74.

127) Vgl. Marx a.a.O.

lichen Befugnisse nicht ausreichen[128]). Die Amtliche Begründung weist dazu unter Berücksichtigung der Tragweite des § 112 darauf hin, daß „schwere Erschütterungen des Gemeindelebens zu befürchten" sein müssen, um der Aufsichtsbehörde das Recht zu geben, die Verwaltung in weitem Umfang oder ganz der eigenverantwortlichen Führung durch die Gemeinde zu entziehen und auf einen Kommissar zu übertragen[129]).

Die Forderung, daß alle anderen vorgesehenen Aufsichtsmittel nicht ausreichen müssen, bevor die Kommissarbestellung angewandt werden darf, bedeutet nicht, daß diese anderen Mittel tatsächlich angewandt worden sein müssen. Wenn die Aufsichtsbehörde der Ansicht ist, daß die Anwendung der §§ 109—111 keinen Erfolg verspricht, kann sie sofort einen Kommissar berufen. Die Entscheidung ist ihrem pflichtmäßigen Ermessen überlassen. So kann es z. B. vorkommen, daß die Neubesetzung des Amtes eines ehrenamtlichen Bürgermeisters nicht möglich ist, weil eine geeignete Persönlichkeit in der Gemeinde nicht vorhanden ist[130]). Der Aufsichtsbehörde bleibt hier von vornherein nur die Kommissarbestellung übrig, um den ordnungsmäßigen Gang der Gemeindeverwaltung sicherzustellen.

Ebenso wie in diesem Fall, müssen es stets wichtige Ereignisse sein, um die Einschaltung eines Kommissars zu rechtfertigen. Es bestand vor Inkrafttreten der DGO. in einigen Bezirken die Übung, daß die Aufsichtsbehörden freigewordene Bürgermeisterstellen kommissarisch besetzten. Dagegen nahm der Minister des Innern Stellung, indem er ein derartiges Verfahren untersagte[131]). Für die Einsetzung eines Staatskommissars finde sich in diesem Fall keine Grundlage im Gesetz. Im Gegenteil sei der allgemeine Vertreter des Gemeindeleiters berechtigt und verpflichtet, die Verwaltung zu führen. Er werde in der Regel fähig sein, dies ohne Beeinträchtigung zu tun. Wenn dennoch ausnahmsweise eine freigewordene Stelle kommissarisch besetzt werden solle, so nur nach vorherigem Bericht an das Ministerium des Innern und dessen Zustimmung.

Gleiches muß für die DGO. gelten. Nach § 35 hat der Bürgermeister in dem Ersten Beigeordneten einen ständigen allgemeinen Vertreter, der für ihn die Verwaltung übernehmen kann. Eine kommissarische Besetzung einer freigewordenen Stelle ist deshalb nicht nur unnötig, sondern mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen. Es sei denn, daß ein Vertreter noch nicht berufen worden ist.

Wenn wir in dieser Hinsicht Übereinstimmung in der Regelung des pr. Gemd. Verf. G. und der DGO. feststellen können, so müssen wir andererseits auf eine wesentliche Abweichung hinweisen. Nach § 66 pr. Gemd. Verf. G. konnte der Kommissar nur bestellt werden, um die Obliegenheiten des Gemeindeleiters wahrzunehmen. Die Wahrnehmung von Aufgaben anderer Beamter, insbesondere der Beigeordneten und Schöf-

---

128) § 66 pr. Gemd.Verf.G. enthielt diese ausdrückliche Bindung nicht; aber auch hier sollte sie erst als letztes Mittel zur Anwendung kommen. Vgl. Lympius-Küchenhoff, § 66 N. 3.

129) Amtl. Begr. zu § 112.

130) Surén-Loschelder, § 112 N. 2a.

131) Runderlaß, abgedr. in .R. u. pr. V. Bl. Bd. 55 S. 472 ff.

fen, war nicht zuläſſig und durch den Runderlaß des M. d. J. ausdrücklich unterſagt worden [132]). Anders die Regelung in § 112 DGO. Die Aufſichtsbehörde kann einen Beauftragent beſtellen, der alle oder einzelne Aufgaben der Gemeinde wahrzunehmen hat. Damit hat der Geſetzgeber die Beſchränkung auf den Leiter der Gemeinde fallen gelaſſen. Da er ſeine Abſicht ſo offenkundig zum Ausdruck gebracht hat, ſteht heute der Übertragung von Aufgaben der Beigeordneten und Schöffen auf den Beauftragten nichts mehr entgegen.

Iſt der Kommiſſar nur mit der Wahrnehmung einzelner Angelegenheiten beauftragt worden, ſo iſt deren Umfang von der Aufſichtsbehörde feſtzuſtellen. Der Bürgermeiſter wird durch ihn auf dieſen Gebieten ausgeſchloſſen. Würde der Bürgermeiſter neben dem Beauftragten auf den dieſem übertragenen Gebieten Maßnahmen treffen, ſo würden die Verwaltungsakte des Bürgermeiſters unwirkſam ſein.

Übernimmt der Beauftragte alle Aufgaben der Gemeinde, ſo tritt er an die Stelle des Bürgermeiſters und aller übrigen Organe der Gemeindeverwaltung und ſchließt deren Tätigkeit aus. Da er die Geſchäfte der gemeindlichen Amtsträger übernimmt, iſt er auch verpflichtet, die beſtehenden geſetzlichen Vorſchriften zu beachten. Durch ſeine Stellung als Vertreter der Gemeindeorgane erhält er nicht nur deren Rechte, ſondern hat auch deren Pflichten innezuhalten. Ebenſo wie der Bürgermeiſter hat er in wichtigen Angelegenheiten die Gemeinderäte zur Beratung einzuberufen [133]); genehmigungspflichtige Entſchließungen des Bürgermeiſters bedürfen auch für ihn der Genehmigung durch die Aufſichtsbehörde.

Wenn er auch in Ausführung ſeines Auftrags an die Stelle der Gemeindeorgane tritt, als deren Erſatzmann handelt, bleibt er ſeiner rechtlichen Stellung nach Staatsorgan [134]). Er unterſteht als ſolches den Dienſtvorſchriften der Aufſichtsbehörde. Verletzt er in Ausübung ſeiner Aufgaben ſeine Amtspflichten, ſo haftet der Staat für ihn. Der Verband, in deſſen Dienſt ein Beamter ſteht, iſt für ihn verantwortlich. Eine Ausnahme wurde bei der Beſtellung eines Kommiſſars für die Reichshauptſtadt gemacht. Durch das preußiſche Geſetz vom 31. 5. 33 wurde die Haftung vom Staat auf die Stadt Berlin übertragen. Damit wurde die Amtshaftung auf den „als Objekt der Amtstätigkeit beteiligten Selbſtverwaltungskörper" übertragen [135]). Im übrigen erfolgt die Wahrnehmung der Aufgaben der Gemeinde auf deren Koſten. Sie hat für die Vergütungen, Aufwandsentſchädigungen uſw. des Beauftragten aufzukommen.

Zeitlich muß die Tätigkeit des Kommiſſars auf die Dauer des Notſtandes beſchränkt ſein. Da ſeine Beſtellung nur erfolgt, wenn die Verwaltung unordentlich geführt wird und andere Mittel nicht zum Ziele führen, muß ſie naturgemäß als vorübergehende Maßnahme gedacht ſein. Iſt die Ordnungsmäßigkeit der Verwaltung geſichert, ſo hat der Kommiſſar ſeine Aufgabe erfüllt und iſt zurückzuziehen. Dies wird auch zu

---

132) R. u. pr. V. Bl., 54/472.
133) § 55 DGO.
134) Lympius-Küchenhoff, zu § 66 pr. Gemd.Verf.G.
135) Dernedde, R. u. pr. V. Bl. Bd. 54 S. 585, 587.

geschehen haben, wenn zunächst nur die gröbsten Verstöße beseitigt worden sind, eine weitere Ordnung der Gemeindeverwaltung aber durch die übrigen Aufsichtsmittel erreichbar sein wird [136]). Die Wahl des Beauftragten ist dem Ermessen der Aufsichtsbehörde überlassen. Sie kann jeden Staats- oder Kommunalbeamten beauftragen. Der Kommunalbeamte kann der eigenen Gemeinde angehören [137]). Beauftragt werden kann schließlich auch jede sonstige geeignete Person, die jedoch vor Antritt ihres Amtes in das Beamtenverhältnis zu berufen und zu vereidigen ist.

Kurz zusammengefaßt stehen der Aufsichtsbehörde nach der DGO. folgende Aufsichtsmittel zur Verfügung:

1. ein allgemeines Informationsrecht,
2. das negative Aufsichtsmittel, Entschließungen aufheben zu können,
3. das positive Aufsichtsmittel, selbst Anordnungen treffen zu können,
4. das Recht der Ersatzvornahme und
5. Die Berufung eines Beauftragten.

§ 5. Die Beschwerde.

Im früheren Recht stand den Gemeinden gegen Eingriffe der Kommunalaufsicht in ihre Selbstverwaltung ein weitgehender verwaltungsgerichtlicher Schutz zu. Diese Regelung entsprach der Auffassung von der Stellung der Gemeinden im Staat. Zwar wurde die Souveränität des Staates nicht bestritten [138]); den Gemeinden wurden aber als dem Staate nebengeordneten Körperschaften des öffentlichen Rechts selbständige öffentliche Rechte zuerkannt [139]). Notwendige Konsequenz war es — wenn diese Auffassung nicht nur Programm bleiben wollte — daß ihnen ein entsprechender Schutz ihrer Rechte gewährt werden mußte. Dies geschah, indem die Austragung von Streitigkeiten zwischen Staat und Gemeinden vor die Verwaltungsgerichte verwiesen wurde [140]).

Eine grundlegende Änderung brachten das pr. Gemd. Verf. G. und das Anpassungsgesetz [141]). Die nationalsozialistische Staatsauffassung bedingte eine völlige Neugestaltung des Verhältnisses Staat — Gemeinden. Der Weimarer Staat hatte es für richtig gehalten, in Streitfällen die Entscheidung auf dem rein justizmäßigen Wege des Verwaltungsstreitverfahrens zu treffen. Die aus dieser Zeit erhaltenen Möglichkeiten, gegen aufsichtsrechtliche Anordnungen Entscheidung durch die Verwaltungsgerichte einzuholen, sind durch § 11 Anp. G. und daran anschließend durch

---

136) Surén-Loschelder, § 112 Ziff. 2b.

137) So wurde z. B. 1930 der Altonaer Oberbürgermeister Brauer als Kommissar eingesetzt, weil er von der Aufsichtsbehörde als bewährter Kommunalbeamter angesehen wurde. Ein gleicher Fall kann auch nach heutigem Recht möglich sein.

138) Vgl. Stier-Somlo, S. 22 ff.

139) Seifriz, S. 13.

140) Klage im Verwaltungsstreitverfahren z. B. in §§ 88, 89, 91 StO. für Hessen-Nassau; §§ 112, 113, 115, 116 LGO. für Hessen-Nassau; § 140 Thür. Gem. u. Kreis-O. vom 20. 6. 1922.

§ 67 pr. Gemd. Verf. G. und § 113 DGO. aufgehoben worden [142]). Im nationalsozialistischen Staat sind die Gemeinden die untersten Zellen des Staatsorganismus. Sie sind, als organisch gewachsene örtliche Gemeinschaften, verpflichtet, ihre Aufgaben in Übereinstimmung mit der gesamten Staatsführung zu lösen. Ihre Stellung zum Staat hat damit eine besondere Bedeutung erhalten. Der Zusammenhang mit dem Staatsverband ist stärker hervorgehoben, die Abhängigkeit des Wohles einer Gemeinde von dem Wohl des Staates klar herausgestellt worden. Voraussetzung dafür ist unbedingte Einordnung aller Glieder in den Gesamtorganismus.

Ein solcher Staat — als Ganzheit des Reiches und Volkes aufgefaßt - kann seinem Wesen nach einen Widerstreit der Zellen gegen das Ganze nicht dulden. Aber auch wenn man den Selbstverwaltungskörpern den Staat im engeren Sinne, als Staatsbehörden, gegenüberstellt, ergibt sich, daß die Möglichkeit der verwaltungsgerichtlichen Klage den Gemeinden genommen werden mußte. Denn der nationalsozialistische Staat regelt derartige Streitfragen im Wege der politischen Führung. Die Aufhebung des Verwaltungsstreitverfahrens auf diesem Gebiete ist also Ausdruck des Führergrundsatzes. Fragen der Staatsführung, um solche handelt es sich, wenn die Staatsaufsicht für ein gesundes Leben der Zelle zum Wohle der gesamten Gemeinschaft zu sorgen hat, können folglich nicht in einem gerichtlichen Verfahren erörtert werden. Denn jeder Prozeß bedingt das Vorhandensein von Parteien, d. h. gleichgeordneten Prozeßsubjekten. Die Unmöglichkeit eines derartigen Verhältnisses ist festgestellt worden. Das Gemeindeverfassungsrecht des nationalsozialistischen Staates mußte sich deshalb von der bisherigen Regelung abwenden. Nach § 13 DGO. steht den Gemeinden gegen Anordnungen der Aufsichtsbehörde heute nur noch das Rechtsmittel der Beschwerde zu.

Durch diese Regelung ist der Rechtsschutz der Gemeinden im Vergleich zum früheren Recht auf ein sehr geringes Maß herabgesetzt worden. Wenn auch die Aufhebung des Verwaltungsstreitverfahrens im Zuge der Entwicklung unbedingt notwendig war, so hätte den Gemeinden statt dessen ein Rechtsschutz gewährt werden können, der nicht allein den Interessen des Staates, sondern auch denen der Gemeinden in vollem Maße hätte gerecht werden können. So wie die Regelung der DGO. jetzt ist, bringt sie eine bedeutende Verstärkung des staatlichen Einflusses auf die Gemeindeverwaltung, billigt den Gemeinden dagegen nur eine einmalige Beschwerde an die nächst höhere Aufsichtsbehörde zu. In Preußen ist diese z. B. für kreisangehörige Gemeinden der Regierungspräsident, für alle übrigen Gemeinden der preußische Minister des Innern. Der § 113 führt damit zu einem Ergebnis, das bei Heranziehung der anderen, allgemeinen Grundsätze der DGO. nicht befriedigt. Nach § 107 ist der Reichsminister des Innern oberste Aufsichtsbehörde. Die tatsächliche Wahrnehmung dieses

141) Gesetz über die Anpassung der Landesverwaltung an die Grundsätze des nationalsozialistischen Staates, vom 15. Dez. 1933.

142) § 11 Anpassungsgesetz sagte: „Im Verwaltungsstreitverfahren finden Klagen der Gemeinden . . . gegen Verfügungen . . ., die Verwaltungsbehörden im Wege der Kommunalaufsicht . . . erlassen haben nicht mehr statt."

Amtes ist jedoch in vielen Fällen den früher zuständigen obersten Landesbehörden überlassen worden [143]). Andererseits hat die Amtliche Begründung [144]) die Forderung aufgestellt, daß letzten Endes die oberste Aufsichtsbehörde, also der Reichsminister des Innern, dafür entscheiden soll, ob ein Eingriff einer Aufsichtsbehörde in die Gemeindeverwaltung mit Recht erfolgt ist. Daß die Anrufung gerade dieser Stelle den Gemeinden nicht möglich ist, ist eine Schwäche des Gesetzes. Mit der Autorität des Staates ließe es sich wohl vereinbaren, gegen die Entscheidung der höheren Aufsichtsbehörde eine weitere Beschwerde an den R. d. J. zuzulassen. Um kleinliche und störende Begehren, die nur eine Belastung des gesamten Verwaltungsapparates bilden würden, auszuschalten, könnte eine Beschränkung der weiteren Beschwerde auf besonders wichtige Fälle geboten sein.

Jedenfalls muß bedacht werden, daß den Staat mit den Gemeinden erhebliche wirtschaftliche Interessen verbinden. Bei aller Sorgfalt der Aufsichtsbehörde kann dennoch der Fall einseitiger Stellungnahme eintreten. Daß der Gesetzgeber diese Gefahr erkannt hat, ist daraus ersichtlich, daß er ihr durch die Ausf. Anw. zu § 106 entgegenzutreten versucht hat. Es heißt dort, daß es dem Geiste der DGO. widersprechen würde, wenn sich die Aufsichtsbehörden von fiskalischen Gesichtspunkten leiten lassen würden; es würde einen Mißbrauch der Staatsaufsicht darstellen, wenn sie benutzt würde, um dem Staat „eine rein vermögensrechtliche Vorrangstellung zu verschaffen" [145]). Bei aller Bedeutung, die dieser Vorschrift zukommt, darf nicht übersehen werden, daß sie nur einen Grundsatz enthält. Die Durchführung steht damit noch nicht fest [146]).

Die Forderung nach einer Erweiterung des Rechtsschutzes widerspricht weder dem Gesetz noch dem Primat des Staates und der Staatsgewalt. Die absolute Vorrangstellung würde auch bei Schaffung einer weiteren Beschwerde gewahrt bleiben.

Eine Übereinstimmung mit der früheren Regelung besteht in der materiellen Voraussetzung der Beschwerde. Ebenso wie die frühere Klage darauf gestützt wurde, daß die Staatsaufsicht ihre Befugnisse überschritten hatte, wird heute aus dem gleichen Grund Beschwerde erhoben werden. Dabei ist festzustellen, daß es sich bei der Beschwerde des § 113 um ein Rechtsmittel handelt, daß nur gegen die Anordnungen der Aufsichtsbehörde gemäß §§ 108 ff. gegeben ist [147]). Es ergibt sich außerdem aus der Stellung des § 113 im Siebenten Teil des Gesetzes hinter den Aufsichtsmitteln und außerdem daraus, daß nach dem Gesetz im übrigen dem einzelnen Bürger gegen seine Gemeinde Einspruch, Beschwerde und sogar Verwaltungsstreitverfahren offen stehen [148]).

---

143) 1. Durchf.VO., § 33 Abs. 3.

144) Allg. Teil, Z. 2a.

145) 1. Ausf.Anw., zu § 106.

146) Vgl. Weidemann, Reich und Länder, S. 240. Auch die Innehaltung der Grundsätze über die Führung der Gemeindeverwaltung wird erst durch besondere Vorschriften, denen über die Staatsaufsicht garantiert.

147) 1. Ausf.Anw. zu § 113 Abs. 3.

148) So wird z. B. den Einwohnern und Bürgern einer Gemeinde im

Die Beschwerde des § 113 gilt nur gegen Anordnungen im Rahmen der §§ 108 ff. Eine formlose, an keine Frist gebundene Dienstaufsichtsbeschwerde steht den Gemeinden außerdem gegen einige besondere Entscheidungen zu[149]).

Für die Einlegung der Beschwerde ist nach § 113 Abs. 1 die Innehaltung einer Frist von zwei Wochen erforderlich. Diese Frist beginnt mit der Zustellung der aufsichtsbehördlichen Anordnung zu laufen. Die Vorschrift des § 113 Abs. 1 ist gleichzeitig Beweis dafür, daß das förmliche Verfahren für die Anwendung der Aufsichtsmittel an eine Zustellung durch die Aufsichtsbehörde gebunden ist. Zustellung bedeutet nicht in diesem Zusammenhang, daß den Gemeindebehörden die Verfügung der Staatsaufsichtsbehörde im Sinne der Zivilprozeßordnung „zugestellt" werden muß. Es genügt eine gewöhnliche schriftliche Mitteilung, für die im Zweifelsfall die Aufsichtsbehörde beweispflichtig ist[150]). Ist der Zustellungstermin nicht feststellbar, so wird angenommen, daß die Zustellung an dem spätesten Termin, an dem sie hätte zugehen können, zugegangen ist.

Im übrigen gelten für die Berechnung der Frist die §§ 186 ff. BGB. Die Beschwerde ist bis spätestens Mitternacht bei der Aufsichtsbehörde — schriftlich oder telegraphisch — einzulegen. Bei Fristversäumung stehen der Aufsichtsbehörde zwei Möglichkeiten offen:

1. Sie kann die Beschwerde wegen Versäumnis der Frist abweisen.
2. Sie kann trotzdem darauf eingehen und darüber entscheiden. In diesem Fall handelt es sich aber nicht mehr um eine Beschwerde nach § 113, sondern um eine formlose Beschwerde. Nur wenn bereits Rechtswirkungen gegenüber Dritten eingetreten sind, darf nicht mehr entschieden werden[151]).

Die Beschwerde hat gemäß § 113 Abs. 2 aufschiebende Wirkung, es muß die Entscheidung der nächst höheren Aufsichtsbehörde abgewartet werden. Je nach deren Ausfall kann die Anordnung der unteren Aufsichtsbehörde durchgeführt werden oder muß — im Fall der Aufhebung —

Rahmen der §§ 29, 30 Rechtsschutz gewährt. Gegen eine Verfügung der im § 29 bezeichneten Art, die gesetzwidrig ist und einen Einwohner oder Bürger beeinträchtigt, kann dieser nach vorausgegangenem Einspruchsverfahren Klage im Veraltungsstreitverfahren erheben. § 30 enthält eine dem bisherigen Rechtszustand entsprechende Regelung. Über die Frage, ob und in welchen Grenzen das Verwaltungsstreitverfahren im künftigen Recht beibehalten werden soll, wird durch ein späteres Reichsverwaltungsgesetz zu entscheiden sein. Feststellen läßt sich jedenfalls, daß dem Prinzip der Führerverantwortlichkeit entsprechend, Entscheidungen der Staatsführung und staatspolitisch bedingte Maßnahmen der Verwaltungsgerichtsbarkeit entzogen sein müssen. Die richterliche Nachprüfbarkeit rein verwaltungsmäßiger Akte widerspricht dagegen nicht dem Wesen eines autoritären Staates (Stuckart, Deutsche Verwaltung, Nr. 6 S. 161). Das Tätigkeitsgebiet der Verwaltungsgerichtsbarkeit hat sich geändert, sein Umfang hat sich gewandelt und wird sich in Zukunft noch ändern durch Herausnahme verwaltungsretchlicher Elemente aus dem Gebiet der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Grundsätzlich wird die Verwaltungsgerichtsbarkeit beibehalten werden.

149) Vgl. Surén-Loschelder und dort angegebene Fälle.
150) Derschau, S. 174.
151) Vgl. Surén-Loschelder, § 113 N. 3b.

unterbleiben. Die Wirksamkeit einer Anordnung ist damit in der Regel davon abhängig, ob die betroffene Gemeinde Beschwerde erhebt. Auch wenn sie dies nicht tut, wird die Wirksamkeit der Anordnung erst nach Ablauf der zweiwöchigen Frist eintreten[152]).

Die aufschiebende Wirkung ist ausgeschlossen, wenn die Anordnung nicht ohne Nachteil für das öffentliche Wohl ausgesetzt werden kann und dies in der Anordnung festgestellt worden ist. Die Entscheidung darüber, wann eine Gefahr für das öffentliche Wohl anzunehmen ist, ist dem pflichtmäßigen Ermessen der Aufsichtsbehörde überlassen.

§ 6. Die Stellung des Parteibeauftragten.

Der folgende Abschnitt soll die Frage nach der grundsätzlichen Stellung des Parteibeauftragten in der Gemeinde erörtern. Eine Darstellung seiner Befugnisse im einzelnen wird dabei nur, soweit es zur Klarlegung seines Verhältnisses zur Gemeindeverwaltung erforderlich ist, vorzunehmen sein.

Dem Vorwort zur DGO. entsprechend, sollen die Gemeinden ihre Verwaltung in enger Zusammenarbeit mit Partei und Staat führen. Um diesen Grundsatz in seiner praktischen Ausführung sicherzustellen, ist die Stelle eines Parteibeauftragten geschaffen worden, dem in einigen besonders wichtigen Fällen vom Gesetz Einfluß auf die Gemeindeverwaltung eingeräumt worden ist.

Von weitgehender Bedeutung — und im Rahmen dieser Arbeit von besonderem Interesse — ist die Frage, ob der Parteibeauftragte eine Stellung einnimmt, die der der Aufsichtsbehörde nach den §§ 106 ff. entspricht, ob er selbst Aufsichtsorgan ist. Es ist, allgemein gesagt, die Frage nach dem Verhältnis Gemeinde — Partei. Ihrer Beantwortung kommt besonderer Bedeutung zu, weil in der Praxis die Gemeindeverwaltung in allen Angelegenheiten, die notwendig politische Bedeutung haben müssen, mit der Partei in Berührung kommen wird. Weil die NSDAP. als d i e politische Organisation nicht nur im Staat, sondern auch in den Gemeinden eine ihren Aufgaben entsprechende Einflußmöglichkeit haben muß.

Daraus ergibt sich, daß das Verhältnis von Staat und Partei das umfassendere ist; seine Entwicklung ist kurz zu betrachten, ehe wir uns der engeren Frage nach dem Verhältnis der Gemeinden zur Partei zuwenden.

Hervorzuheben ist nochmals, was wir in diesem Zusammenhang unter „Staat" zu verstehen haben. Einmal können damit die Organisationsformen, in denen stattliche Macht dem einzenlen gegenübertritt, gemeint sein; d. h. Staat ist die Behördenorganisation. Andererseits ist unter „Staat" das Reichs- und Volksganze zu verstehen[153]). Dieser Auffassung entsprechend kann man vom Staat im weiteren Sinne sprechen. Er ist, wie Frick[154]) sagt, der Oberbegriff, unter dem als tragende Säulen die Partei einerseits und die Behördenorganisation einschließlich des Heeres andererseits stehen. Diese zweite Säule ist, wenn sie dem Sprachgebrauch folgend

152) Surén-Loschelder, § 113 N. 4.
153) C. Schmitt nennt es die „politische Einheit eines Volkes", S. 13.
154) S. 14.

als „Staat" bezeichnet wird, eben nur Staat im engeren Sinne[155]).

Wenn im folgenden vom Staat schlechthin gesprochen wird, so ist damit die Behördenorganisation, der Staat im engeren Sinne, gemeint.

Der Unterschied von Partei und Staat ergibt sich aus ihren Funktionen. Das Wort des Führers auf dem Parteitag 1934 „Nicht der Staat befiehlt uns, sondern wir befehlen dem Staat" ist vielfach dahin mißverstanden worden, daß es Aufgabe der Partei sei, den geordneten Befehlsgang der Verwaltung zu überwachen und notfalls in ihn einzugreifen. Auf die Formel „Die Partei befiehlt dem Staat" gebracht, hätte damit ein direktes Eingriffs- und Kontrollrecht der Partei über den Staat begründet werden können. Durch solche Auslegung würde dem Wort des Führers ein unzutreffender Sinn beigelegt werden[156]). Die Worte „wir befehlen dem Staat" sind nicht in dem Sinne gemeint, daß Parteistellen unmittelbar Dienstbefehle an staatliche Behörden zu richten zuständig seien. Die Behörden sind ausschließlich ihren Vorgesetzten verantwortlich und keinem Eingriff in den geordneten verwaltungsmäßigen Befehlsgang unterworfen. Der politische Einfluß der Partei wird sich in erster Linie über die in Staatsämtern befindlichen Parteigenossen geltend machen, da nur diese als Staatsbehörden verbindliche Befehle ergehen lassen können.

In „Mein Kampf"[157]) kommt Adolf Hitler auf die Bedeutung des Programmatikers in der Politik zu sprechen. Der Programmatiker „hat sich weniger um den Weg als um das Ziel zu kümmern". Seine Aufgabe ist es, eine Sache, deren Richtigkeit er erkannt und festgelegt hat, mit unbedingter Konsequenz zu vertreten.

Eine derartige Funktion kommt der Partei für das gesamte öffentliche Leben zu. Sie hat das Ziel festzusetzen. Sie hat dem Staat immer wieder neue Aufgaben zu stellen, ihn dadurch, daß sie an ihn Forderungen heranträgt, stets von neuem zu beleben und dadurch gewissermaßen Motor des gesamten Staatsapparates zu sein.

Im Verhältnis Partei — Staat bildet die Partei also die programmatische, die a n r e g e n d e Seite. Aufgabe des Staates ist es, die Ausführbarkeit dieser Anregungen zu erwägen, über sie die Entscheidung zu treffen. Zum Unterschied von der Partei, die das Ziel bestimmt, hat er den rechten Weg zu finden, um das Ziel zu erreichen. Wenn der Staat die Ausführung einer Maßnahme beschlossen hat, ist es weiter seine Aufgabe, für die Durchführung einer solchen Entscheidung zu sorgen. Er muß, um dieser Aufgabe gerecht werden zu können, von einer anderen Grundeinstellung ausgehen. Die praktische Wirklichkeit verpflichtet ihn, die augenblicke Zweckmäßigkeit einer Maßnahme zu berücksichtigen. Er muß in nüchterner, realpolitischer Überlegung feststellen, ob eine Sache zur

---

155) Lingg, „Deutsches Recht, 1936 S. 32, empfiehlt, das Wort Staat zur Vermeidung von Mißverständnissen nur noch für eine der beiden Bedeutungen zu gebrauchen, und zwar für das Behördenwesen. Für die politische Ganzheit seien, dem Sprachgebrauch des Führers folgend die Begriffe „Reich" und „Nation" einzusetzen.

156) Vgl. Frick, S. 14/15; Lingg a.a.O. S. 32.

157) S. 229.

Durchführung reif ist und auf welche Weise dies zu geschehen hat. Der Staat bildet damit die entscheidende, ausführende Seite[158]).

Nachdem die Verschiedenheit der Funktionen von Staat und Partei festgestellt worden ist, muß noch betont werden, daß damit keine Gegensätzlichkeit zwischen beiden Seiten begründet werden soll. Erst die rechte Verteilung der Aufgaben garantiert ein geordnetes Funktionieren, denn der Staat hat den Forderungen der Partei, und nur diesen, Rechnung zu tragen, da sie der bestimmende politische Willensträger ist.

Von einer Verschmelzung von Staat und Partei ist abgesehen worden, da ein völliges Aufgehen der Partei im Staat der Partei nur hätte schaden können. Ihre Besonderheit ist es, daß sie nicht in den notwendigerweise beharrlichen Staatsapparat aufgenommen werden kann, ohne in ihrer speziell anregenden Tätigkeit gehemmt zu werden. Und wenn durch das Gesetz vom 1. 12. 35 die „Einheit" von Partei und Staat gesichert worden ist, so ist darunter nicht zu verstehen, daß beide ein und dasselbe sein sollen, daß beide restlos ineinander aufgehen sollen; vielmehr hat es die Bedeutung, daß Staat und Partei zusammen diese „Einheit" bilden sollen. Etwa wie Körper und Seele den Menschen bilden. Beide sind wesensverschieden, bilden zusammen aber ein einheitliches Ganzes. Eine diesem Verhältnis entsprechende Einheit aufzubauen, ist der Grundgedanke des Gesetzes vom 1. 12. 33. Es drückt dies im § 1 so aus:

> „Die nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei ist die Trägerin des deutschen Staatsgedankens und mit dem Staate unlösbar verbunden."

Auf der einen Seite also die Partei als politische Willensträgerin, als der programmatische Funktionen ausübende Teil; auf der anderen der Staatsapparat als verwirklichender, die Anregungen der Partei ausführender Teil. Beide zusammengefaßt zur Einheit.

Ihre konstruktiae Durchführung ist in der Verwaltung bisher nur zum Teil vorgenommen worden. Die Einheit besteht zunächst einmal in der obersten Partei- und Staatsführung. Durch Personalunion sind beide Ämter in der Person des Führers vereinigt. Daneben wird ein erheblicher Teil der Ministerien von führenden Männern der Partei verwaltet. Außerdem gehört der Stellvertreter des Führers dem Kabinett an und ist in dieser Eigenschaft in maßgebender Weise an der Gesetzgebung beteiligt. In der mittleren Instanz wird die Einheit durch die Personalunion der Reichsstatthalter — in Preußen zum Teil der Oberpräsidenten und Gauleiter erreicht.

---

158) Fiehler, „Die Landgemeinde", 1935, S. 462, charakterisiert den Staat als den Vollstrecker des Willens der Partei. Aufgabe des Staates ist die Ordnung des öffentlichen Lebens. Die Bestimmung, wie er es zu ordnen hat, wird von der Partei getroffen.

Carl Schmitt, „Staat, Bewegung, Volk", S. 12, stellt dem Staat, als dem politisch-statischen Teil, die Bewegung, als den politisch-dynamischen Teil, gegenüber. Die Betonung des politischen erfolgt, weil er neben Staat und Bewegung als drittes Glied das Volk als den unpolitischen Teil stellt.

Nur in den unteren Verwaltungsinstanzen ist die Einheit von Partei und Staat in diesem Sinne nicht durchgeführt worden. Sie wird auch nicht durchgeführt werden, da sonst sowohl den Interessen des Staates als auch der Partei geschadet würde. Der Gemeindeleiter muß notwendigerweise die Eignung zum Verwaltungsbeamten besitzen. Beim örtlichen Parteiführer wird diese Voraussetzung in der Regel nicht vorliegen. Andererseits würde es eine Gefahr für die Bewegung bedeuten, wenn der örtliche Parteileiter nach seiner Befähigung zum Verwaltungsbeamten ausgewählt würde und erst in zweiter Linie seine Fähigkeit „das Herz des Volkes schlagen zu hören" [159]) und das Vertrauen des Volkes der Partei und dem Staat zu bewahren, entscheidend sein würde. Es ist deshalb grundsätzlich die Trennung der Ämter des Gemeindeleiters und örtlichen Parteiführers beibehalten worden. Statt die Einheit von Partei und Staat wie in den oberen Instanzen auch in den Gemeinden in der Form der Personalunion durchzuführen, hat der Gesetzgeber sie zu einem Einklang von Partei und Gemeindeverwaltung gestaltet [160]). Aufgabe des Parteibeauftragten ist es, diesen Einklang sicherzustellen, § 33.

Die Regelung der DGO. geht über die des pr. Gemd. Verf. G. wesentlich hinaus. Es hatte sich herausgestellt, daß die dort der Partei zugesprochenen Einflußmöglichkeiten [161]) ihrem Anspruch auf richtunggebende Gestaltung des Gemeindelebens nicht genügten.

Wenn nun auf der einen Seite verstärkter Parteieinfluß geschaffen werden sollte, ergab sich die Aufgabe, zwischen Parteieinfluß und dem die Gemeindeverwaltung beherrschenden Grundsatz der Einzelverantwortlichkeit den richtigen Ausgleich zu schaffen. Partei und Gemeinde mußten in das richtige, dem Verhältnis Partei — Staat entsprechende, Verhältnis gebracht werden. Die Stellung der Partei mußte eine genügend gefestigte sein und ihr Einfluß an zentraler Stelle wirksam werden, da sonst die Selbstverantwortlichkeit und der Grundsatz der Führerverantwortlichkeit durchbrochen und ein Dualismus in die Gemeindeverwaltung hineingetragen worden wäre. Um dieser Forderung zu genügen, mußte eine Einflußnahme von der Partei her auf den Gang der laufenden Verwaltung unterbleiben [162]).

Unser geltendes Gemeindeverfassungsrecht baut auf dem Grundsatz auf, daß die Willensbildung innerhalb der Gemeindeverwaltung ausschließlich beim Leiter der Gemeinde liegt. Darin liegt die Durchführung des allgemein geltenden Prinzips der Führerverantwortlichkeit bis in die kleinsten Verwaltungskörper. Würde der Parteibeauftragte in der Lage sein, den Verwaltungsausgang zu beeinflussen, etwa wie die Staatsaufsichtsbehörde durch ihre Zwangsmittel, würde damit ein Dualismus Parteibeauftragter:

---

159) So Weidemann, N.S.-Mitteilungsblatt, S. 111.

160) Weidemann a.a.O.

161) Der oberste Leiter der NSDAP., die rangältesten Führer der SA. und SS. waren Gemeinderäte, § 41. Bürgermeister und Schöffen wurden nach Fühlungnahme mit dem Gauleiter berufen, § 34 Abs. 3.

162) Ausdrücklich setzte das Gesetz nur zwei Ausnahmen fest: bei Erlaß und Änderung der Hauptsatzung und bei Würdigung besonderer Verdienste um Volk und Staat oder die Gemeinde, § 33.

Gemeindeleiter entstehen; aus der Einheit von Partei und Staat, aus dem Einklang der Gemeindeverwaltung mit den Forderungen der Partei, würde notwendig ein konkurrierendes Verhältnis werden. In der richtigen Erkenntnis dieser Gefahr wurde deshalb durch die DGO. der Einfluß der Partei nicht bei dem Verwaltungs*gang* angesetzt, sondern bei den *diesen Verwaltungsgang bestimmenden Faktoren*. Er wurde einmal auf der personellen Seite bei der Bestimmung der Gemeindeleiter und -räte, zum anderen auf der sachlichen Seite bei der Festsetzung der Hauptsatzung eingeschaltet.

Nach § 41 wirkt der Parteibeauftragte in maßgebender Weise bei der Berufung der leitenden Gemeindebeamten mit, um die Einheit von Partei und Staat als Staatsgestaltungsgrundsatz auch in der Gemeindeverwaltung zum Ausdruck zu bringen. Die NSDAP. wird durch die Person des Parteibeauftragten als Trägerin der Staatsidee eingeschaltet. Hervorzuheben ist das Mitwirkungsrecht bei der Berufung des Bürgermeisters. Indem der Parteibeauftragte einen Bürgermeister zur Ernennung vorschlägt, spricht er ihm sein — und damit der Partei — Vertrauen für seine künftige Arbeit aus. Für den Bürgermeister entsteht damit die Verpflichtung, sich bei seiner Amtsführung dieses Vertrauens würdig zu erweisen. Es muß somit zwischen beiden Teilen ein gegenseitiges Vertrauensverhältnis hergestellt werden, um eine furchtbare Arbeit in der Gemeinde uz gewährleisten. Der Bürgermeister ist darauf angewiesen, weil es die Grundlage seines Wirkens ist, der Parteibeauftragte aber, weil er die Verantwortung für die Staatsfreudigkeit der Bevölkerung nur tragen kann, wenn er dem Leiter der Gemeinde Vertrauen zu schenken vermag [163]).

Im einzelnen wird die Gestaltung des Verhältnisses des Parteibeauftragten zum Gemeindeleiter wesentlich von der Persönlichkeit abhängig sein. Grundsätzlich sollte es so sein, daß der Parteibeauftragte, nachdem er dem Gemeindeleiter durch seinen Vorschlag zur Ernennung sein Vertrauen bezeugt hat, dieses auch im Lauf der täglichen Arbeit erhält; auch wenn gelegentlich seine Maßnahmen dem Interesse der Bevölkerung nicht zu entsprechen scheinen. „Die Gesamthaltung und die Gesamtleistung ist zu werten" und nicht auf Einzelheiten zu sehen [164]).

Darauf hinzuweisen ist noch, daß bei der Berufung der Gemeinderäte die einzige größere Gefahr für einen Konflikt zwischen Parteibeauftragtem und Bürgermeister besteht. Nach § 51 beruft der Beauftragte „im Benehmen mit dem Bürgermeister" die Gemeinderäte. Er kann also nicht allein entscheiden und wird Männer, mit denen dem Bürgermeister eine gedeihliche Zusammenarbeit nicht möglich ist, nicht berufen können [165]). Gerade hier bei der Personalpolitik ist die Möglichkeit gegeben, die Persönlichkeit beider Männer zu prüfen und kennen zu lernen.

Dadurch, daß dem Parteibeauftragten im § 33 genau umschriebene Befugnisse zugewiesen worden sind und aus der Bestimmung des § 50,

---

163) Vgl. Weidemann, N.S.-Mitteilungsblatt, S. 112.
164) Weidemann a.a.O.
165) Wenn auch im Gesetz der Ausdruck „Einvernehmen", d. h. Herbeiführung übereinstimmenden Willens, vermieden worden ist.

daß er nicht Gemeinderat ist und an Beratungen nur teilnehmen kann, wenn seine Mitwirkung ausdrücklich anerkannt ist, ergibt sich die Absicht des Gesetzgebers, einen Dualismus in der Gemeindeverwaltung zu vermeiden. Durch die Begrenzung seiner Rechte ist außerdem klargestellt, daß er nicht die Stellung eines Kontrollorgans, wie es früher die Stadtverordnetenversammlung war, bekleidet. Wenn dies behauptet wird [166]), so ist das eine Verkennung der Grundeinstellung des geltenden Gemeindeverfassungsrechts.

Wir haben gesehen, daß der Gesetzgeber die Gefahr eines Dualismus erkannt hat und ihrer Entstehung durch klare Bestimmungen vorgebeugt hat. Es ist der unbedingte Wille des Gesetzes erkennbar, daß eine Durchbrechung des Grundsatzes der Führerverantwortlichkeit auf jeden Fall vermieden werden soll.

Die Notwendigkeit des Einflusses der Partei auf die Gemeindeverwaltung ergibt sich aus dem bisher Gesagten. Es fragt sich aber, wieweit dieser gehen soll, welche Grenzen ihm gezogen sind. Aufgabe der Partei ist es „darüber zu wachen, daß die Gemeinde im nationalsozialistischen Sinne lebt, daß ihre Verwaltung im nationalsozialistischem Sinne geführt wird" [167]). Das darf nicht dahin ausgelegt werden, daß der Partei die Befugnis zugesprochen wird, in eine nicht restlos nationalsozialistisch eingestellte Verwaltung unmittelbar einzugreifen [168]). Praktisch würde das bedeuten, daß man der Partei die Stellung eines Aufsichtsorgans zuspricht. Damit würde weder dem Wesen der Partei noch der Stellung des Staates entsprochen werden. Die Partei hat in den Gemeinden die großen Richtlinien ihrer Arbeit festzulegen; es kann aber nicht ihre Aufgabe sein, die den Gemeinden ausdrücklich zugesprochene Eigentumsverantwortlichkeit zu durchbrechen.

Höhn glaubt die Berechtigung zu einem Eingriff in die Gemeindeverwaltung „von der Seite der Partei aus" den Worten des Führers auf den Parteitagen 1934 und 1935 entnehmen zu können [169]). Der Partei sei die Befugnis zugesprochen worden, den Staatsapparat zu überwachen und, sollte er die ihm gestellten Aufgaben nicht staatlich lösen können, deren Lösung selbst zu übernehmen. Damit übernimmt auch er die fehlgehende Auslegung des Wortes „Nicht der Staat befiehlt uns, sondern wir befehlen dem Staat". Richtig weist Frick [170]) darauf hin, daß das herangezogene Wort so zu verstehen sei, daß alle staatlichen Stellen ausschließlich ihren Vorgesetzten verantwortlich seien. Dem Führer und Reichskanzler sind die, sein Vertrauen besitzenden Minister verantwortlich dafür, daß auf allen Gebieten die nationalsozialistischen Ideen durchgeführt werden. Die den Ministern untergeordneten Dienststellen — hinab bis zum Vorsteher einer Gemeinde — sind in ihrer Amtsführung allein

166) Külz, in „Deutsche Zukunft" vom 10. 2. 35. „Die Kontrolle des Bürgermeisters wird nicht mehr durch einen von der Bürgerschaft gewählten Vertretungskörper, sondern durch einen Beauftragten der Partei geübt."
167) Fiehler, „Der Gemeindetag", 1934, S. 548.
168) Dieser Ansicht Höhn „Deutsches Recht", 1935, S. 477.
169) A.a.O., S. 477.
170) Neubau des Dritten Reiches, S. 14/15.

den vorgesetzten Behörden verantwortlich. Sie sind keinem Befehl einer Parteistelle unterworfen und keine Parteistelle ist zu einem Eingriff in den geordneten Befehlsgang berechtigt. Damit ist ganz eindeutig zum Ausdruck gebracht, daß die Partei — insbesondere der Parteibeauftragte in der Gemeinde — nicht die Stellung eines Aufsichtsorgans, entsprechend der Kommunalaufsichtsbehörde, einnimmt[171]).

Offen bleibt noch die Frage, ob dem Parteibeauftragten vielleicht, ohne daß die DGO. es zum Ausdruck bringt, ein allgemeines politisches Kontrollrecht zusteht. Dies umsomehr, als die Partei als Trägerin der Staatsidee in den Augen des Volkes mitverantwortlich gemacht wird für alles öffentliche Geschehen. Es wäre deshalb denkbar, daß die Forderung erhoben würde, den Parteibeauftragten als allgemeines Kontrollorgan einzuschalten.

Die Beantwortung dieser Frage können wir aus dem Gesetz selbst entnehmen. Zunächst hatten wir gesehen, daß es Aufgabe der Staatsaufsichtsbehörde ist, darauf zu achten, daß die Gemeindeverwaltung in Übereinstimmung mit den Zielen der Staatsführung geführt wird. Da im Laufe der Zeit sämtliche Aufsichtsbehörden mit Männern besetzt sein werden, die das nationalsozialistische Gedankengut voll in sich aufgenommen haben, wird diese Vorschrift genügen, um sicher zu stellen, daß die Gemeinden im nationalsozialistischen Geiste verwaltet werden.

Weiterhin ist die Vorschrift des § 6 Abs. 2 Satz 2 heranzuziehen:

> „Zur Sicherung des Einklangs der Gemeindeverwaltung mit der Partei wirkt der Beauftragte der NSDAP. bei bestimmten Angelegenheiten mit."

Damit bringt der Gesetzgeber deutlich zum Ausdruck, daß er die Sicherung des Einklangs nicht durch ein allgemeines politisches Überwachungsrecht vornehmen wollte und daß keine erweiternde Auslegung der Rechte des Beauftragten vorgenommen werden soll. Der Gesetzgeber hat nicht nur vermieden, die Befugnisse des Beauftragten der NSDAP. in einer Generalklausel festzulegen, sondern statt dessen seine Mitwirkung auf „bestimmte Angelegenheiten" beschränkt und diese ausdrücklich angeführt[172]). Daraus wird ersichtlich, daß der Parteibeauftragte nicht die Stellung eines allgemeinen Kontrollorgans einnehmen soll[173]).

Die Klarlegung der gesetzlichen Stellung des Parteibeauftragten ist keine Minderung seiner Bedeutung für die Gemeindeverwaltung, für das Leben in der Gemeinde überhaupt. Wenn ihm durch das Gesetz keine aufsichtsrechtlichen oder kontrollierenden Funktionen übertragen worden sind, so ist das aus den bisher erörterten Gründen geschehen. Es konnte um so eher der Fall sein, als ihm durch andere Vorschriften maßgeblicher Einfluß auf die Gestaltung des Gemeindelebens gesichert worden ist. Dem Anspruch der Partei auf bestimmende Beeinflussung der Gemeindeverwaltung ist durch die DGO. im vollen Umfange Genüge getan.

171) Ebenso Neesse, Das Verhältnis von Partei und Staat in der Gemeinde, „Deutsche Verwaltung" vom 20. 6. 35, S. 176. Weidemann, „Der Gemeindetag", 1934, S. 550.
172) §§ 33, 41, 45, 51, 54.
173) Zeitler-Bitter-Derschau, § 6 Erl. 3.

Der Einfluß der Partei durch die Person des Beauftragten erfolgt auf drei Wegen. Einmal kann der Beauftragte seinen Einfluß direkt ausüben. Das geschieht beim Erlaß der Hauptsatzung und bei der Verleihung des Ehrenbürgerrechts. In beiden Fällen ist die Mitwirkung des Parteibeauftragten vorgeschrieben. Der Bürgermeister muß ihm die Hauptsatzung zuleiten, um seine Zustimmung zu erhalten. Durch Versagen oder Erteilung derselben erfolgt praktisch der unmittelbare Einfluß auf die Gemeindeverwaltung. Andererseits kann der Beauftragte von oben her seinen Einfluß geltend machen. Entweder über die Aufsichtsbehörde[174]) oder über den Gauleiter — als seiner vorgesetzten Dienststelle — und die Aufsichtsbehörde an die Gemeindeverwaltung[175]). Als dritter Weg bleibt der von unten über die Gemeinderäte, § 51.

Von maßgebender Bedeutung ist das Recht, bei der Berufung des Gemeindeleiters mitzuwirken. Es war logisch notwendig, daß die Partei als Trägerin der Staatsidee durch den Parteibeauftragten bei der Besetzung des wichtigsten Postens in maßgeblicher Weise eingeschaltet wurde. Dem Beauftragten sind die Bewerbungen zuzuleiten. Aus diesen schlägt er durch die Aufsichtsbehörde dem R. d. J., dem Statthalter oder der oberen Aufsichtsbehörde die ihm für dieses Amt geeignet erscheinenden Persönlichkeiten vor. Die endgültige Berufung erfolgt nicht durch ihn, sondern durch die genannten staatlichen Stellen. Die Berufung gliedert sich damit in zwei Stadien: zunächst den Vorschlag des Beauftragten der Partei und das folgende, notwendige Einverständnis der Staatsbehörde. Auf die Berufung folgt die Ernennung, die nach der DGO. die Gemeinde vorzunehmen hat, § 41. Die Ernennung ist im Vergleich zur Berufung eine rein interne Angelegenheit der Gemeinde. Damit ergeben sich einige Unterschiede zum pr. Gemd. Verf. G. Nach dem preußischen Gesetz war die Ernennung des Gemeindeleiters Aufgabe staatlicher Organe[176]). Dem Grundsatz der Verantwortung nach oben und der Autorität nach unten entsprechend, war die Ernennung des Leiters auf den Staat übertragen worden[177]). Den Forderungen nach einer Auflockerung dieser Regelung im Interesse der Selbstverwaltung nachgehend, ist im § 41 DGO. die Ernennung auf die Gemeinde übertragen worden. Nach Vorliegen des staatlichen Einverständnisses hat sie aber nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht zur Ernennung des Beamten.

Noch ein weiterer Unterschied in der Art der Mitwirkung des Vertrauensmannes der Partei besteht zum früheren Recht. Nach § 34 Abs. 3 pr. Gemd. Verf. G. erfolgte die Berufung „nach Fühlungnahme mit dem Gauleiter". Fühlungnahme bedeutet in diesem Zusammenhang die Einholung von Auskünften, insbesondere die Entgegennahme von Vor-

---

174) Z. B. das Vorschlagsrecht bei der Berufung des Bürgermeisters und der Beigeordneten, § 41. Weiterhin §§ 45, 54.

175) Dienstaufsichtsbeschwerde, die zur Vermeidung von Reibungen diesen Weg nehmen wird. S. Weidemann, S. 113. Diese ist kein spezielles Recht, wird aber — vom Parteibeauftragten erhoben — erhöhte Bedeutung haben.

176) Die Zustimmung der Beschlußbehörden war nach Aufhebung derselben fortgefallen, § 1 Anp.G.

177) Runderlaß des M. d. J. vom 21. 12. 33, II 5.

schlägen. Ebenso wie in der DGO. war die staatliche Behörde nach § 34 pr. G. nicht unbedingt an die Vorschläge gebunden. Der Unterschied zwischen der Regelung des § 34 und der des § 41 DGO. besteht im wesentlichen darin, daß jetzt statt des Gauleiters der Kreisleiter die Vorschläge unterbreitet [178]).

Seine Entscheidung ist um so verantwortungsvoller, als dem Bürgermeister heute eine weit größere Macht in die Hand gegeben worden ist als früher. Der Beauftragte wird deshalb mit besonderer Sorgfalt die Auswahl vornehmen müssen. Dabei soll er nicht nur darauf bedacht sein, daß der Bewerber weltanschaulich, sondern auch fachlich seinen Aufgaben gewachsen ist. Seine Entscheidung muß stets von dem Ziel bestimmt sein: auf das Gesamtwohl der Gemeinde bedacht zu sein [179]).

Ein anderer wichtiger Weg um seinen Einfluß auszuüben, steht dem Beauftragten durch die Gemeinderäte offen. Für ihre Bestimmung steht ihm das ausschließlich und unbeschränkte Berufungsrecht zu. Auch die Worte „im Benehmen mit dem Bürgermeister" enthalten keine Einschränkung, da der Beauftragte rechtlich nicht an die Zustimmung des Bürgermeisters gebunden ist [180]).

Die Worte enthalten lediglich eine an den Parteibeauftragten gerichtete Forderung, auf positive Zusammenarbeit mit dem Bürgermeister bedacht zu sein. Ihre Berufung mußte dem Parteibeauftragten übertragen werden, da sie das Organ sind, durch das der Beauftragte seinen Einfluß auf den Gang der laufenden Verwaltung auszuüben in der Lage ist. Durch sie ist es der Partei möglich, „das Gedankengut des Nationalsozialismus in der laufenden Verwaltung zur Geltung zu bringen [181]). Da es ihre Aufgabe ist, den Bürgermeister zu beraten, nicht aber wie die früheren Vertretungskörperschaften Beschlüsse zu fassen, entspricht ihre Einschaltung voll und ganz dem Verhältnis von Partei und Staat. Ihre tätige Mitwirkung soll dem Leiter der Gemeinde die dauernde Fühlung und Verbundenheit mit der Bürgerschaft gewährleisten. Zur Wahrung des Grundsatzes der Führerverantwortlichkeit sind sie als beratender Faktor eingeschaltet worden. Damit hat ein weiteres politisches Grundprinzip, das Beratungsprinzip, auch in der Gemeindeverwaltung Ausdruck gefunden. Die Gemeinderäte bilden heute das genossenschaftliche Element in der Verwaltung der Gemeinden. Für die früheren Beschlußkörperschaften war im nationalsozialistischen Staat keine Berechtigung zu gestaltender Arbeit in der Gemeinde mehr vorhanden. Die Gemeindeleitung wurde auf der Grundlage des Prinzips der Führerverantwortlichkeit aufgebaut. Demzufolge konnte die Mitwirkung der Bürgerschaft nur noch in beratender Form erfolgen.

---

178) Anw. Nr. 1 an die Beauftragten der NSDAP. in den Gemeinden, Z. 3.

179) Anw. Nr. 2 an die Beauftragten, Z.

180) Sonst würde es heißen „Einvernehmen"; vgl. Surén-Loschelder, § 51 Z. 3.

181) Anw. Nr. 3 Z. 7.

Zum Beraten gehört nicht nur das Stellungnehmen zu Vorschlägen, sondern selbständiges Vorschlagen. Andererseits haben die Gemeinderäte kein Eingriffsrecht in den Verwaltungsgang. Die Entscheidung, ob und wieweit den Ansichten der Gemeinderäte zu folgen ist, ist allein dem Bürgermeister überlassen. Er alein vertritt die staatliche, verwirklichende Seite.

Ein Unterschied zum pr. Gemd. Verf. G. liegt darin, daß die Berufung durch den Parteibeauftragten erfolgt. Nach § 41 des Pr. G. war die Aufsichtsbehörde für die Berufung der vom Gauleiter vorzuschlagenden Gemeinderäte zuständig. Diese Regelung, die „weder dem Interesse der Bewegung noch dem Grundsatz der Selbstverwaltung" [182]) genügte, ist dahin weiterentwickelt worden, daß aus dem Vorschlagsrecht des Gauleiters das alleinige Berufungsrecht des Beauftragten geworden ist. Da schon im früheren preußischen Recht die Aufsichtsbehörde von den Vorschlägen des Vertrauensmannes der Partei abhängig war, bildet die Regelung der DGO. eine konstruktive Vereinfachung.

Der Parteibeauftragte hat außerdem ein Mitwirkungsrecht beim Erlaß der Hauptsatzung und bei der Verleihung und Aberkennung des Ehrenbürgerrechts, § 33. Durch die Einschaltung der Partei auf diesen Gebieten, die im pr. Gesetz noch unbekannt war, wird die Verbindung von Verwaltung und Partei noch enger gestaltet. Weil es sich um Maßnahmen handelt, die aus dem rein verwaltungsmäßigen herausragen, war es folgerichtig, der Partei auf diesem Gebiet maßgebenden Einfluß einzuräumen.

Im Ganzen gesehen hat die DGO. aufbauend auf den Erfahrungen, die sich aus dem pr. Gemd. Verf. G. ergeben haben, ihre Aufgabe, die Synthese von staatlicher Verwaltung und politischer Willensbildung herzustellen, in klarer Weise gelöst.

§ 7. Der Deutsche Gemeindetag.

Durch das Gesetz vom 15. 12. 33 sind alle deutschen Gemeinden und Gemeindeverbände im „Deutschen Gemeindetag" zusammengeschlossen worden. Eine Betrachtung seiner Stellung zu den Gemeinden ist am Schluß dieser Arbeit notwendig, da er durch seine Tätigkeit erheblichen Einfluß auf die Gemeindeverwaltung nimmt. Außerdem sind die Kommunalaufsichtsbehörden verschiedentlich in die Organisation des Gemeindetages eingeschaltet. Schließlich soll auch hier die Frage geprüft werden, ob es sich um ein Organ handelt, das ähnliche Funktionen, wie sie der Staatsaufsicht zustehen, zu erfüllen hat.

Der Gemeindetag ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, die kraft Gesetzes alle Gemeinden und Gemeindeverbände des Deutschen Reiches umfaßt. Die bis zu seiner Gründung bestehenden kommunalen Zusammenschlüsse sind ohne Ausnahme aufgelöst und zu ihrem Gesamt-

---

182) Weidemann, N.S.-Mitteilungsbl. S. 115. Er kommt zu diesem Ergebnis, weil er die Gemeinderäte wegen ihrer Aufgabe, die Verbindung zwischen Verwaltung und Bürgerschaft zu halten, für ein wichtiges Merkmal der Selbstverwaltung hält.

rechtsnachfolger der Deutsche Gemeindetag bestimmt worden [183]). An ihre Stelle ist damit für das gesamte Reichsgebiet als einziger Zusammenschluß der Gemeindetag getreten. Gleichzeitig mit dieser Regelung ist den Gemeinden verboten worden, sich zu Vereinigungen mit gleicher oder ähnlicher Zielsetzung zusammenzuschließen [184]).

Neben der verwaltungsmäßigen Zentralstelle bestehen als Untergliederungen 10 Landesdienststellen [185]) und 9 Provinzialdienststellen, die zur Ausführung besonderer, gebietsmäßig bedingter Aufgaben geschaffen worden sind. Die Landes- und Provinzialdienststellen können ihrerseits in Bezirks- und Kreisabteilungen untergegliedert sein [186]).

Von besonderer Bedeutung ist für unsere Betrachtung die Vorschrift des § 7 Abs. 1, wonach der Gemeindetag der Aufsicht des R. d. J. unterstellt ist. Damit ergibt sich der erste Verbindungspunkt zwischen der Staatsaufsicht und dem Gemeindetag: der Reichsminister des Innern ist zugleich oberste Kommunalaufsichtsbehörde (§ 107 DGO.) und höchste Dienstaufsichtsbehörde für den Gemeindetag.

Die Kommunalaufsichtsbehörden sind in unmittelbare Verbindung mit der Organisation des Gemeindetages gebracht worden, indem ihnen bestimmte Funktionen zugewiesen worden sind.

1. Der R. d. J. kann die Ausübung der Aufsicht über die Landes- und Provinzialdienststellen auf die für die Staatsaufsicht allgemein zuständigen Landesbehörden des Landes, in dem sich die Aufsicht vollzieht, übertragen [187]). Wenn im § 7 Abs. 2 die Formulierung gebraucht ist, er kann sich der Kommunalaufsichtsbehörden „bedienen", so soll das nicht heißen, daß die herangezogenen Aufsichtsbehörden nur ausführende Funktionen zu erfüllen haben. Sie sollen bei der Aufsichtsführung eine gewisse selbständige Stellung einnehmen. Das ist auch aus § 8 Abs. 1 zu schließen, indem die allgemeine Bestimmung der Aufgaben der Aufsicht sich nicht speziell an den R. d. J. wendet, wie es z. B. im Absatz 2 bei den besonderen Aufsichtsmitteln geschehen ist.

Den Aufsichtsbehörden entsteht damit neben der Aufgabe, die Gemeinden von allen nicht von der staatlichen Seite resultierenden Einflüssen freizuhalten, die weitere Aufgabe, die Tätigkeit der kommunalen Spitzenorganisation in den vorgeschriebenen Grenzen zu halten. Sie haben darauf zu achten, daß der Gemeindetag seine Aufgaben „ordnungsmäßig erfüllt und daß seine Tätigkeit sich innerhalb des ihm übertragenen Aufgabengebiets hält" [188]). Übergriffe in die staatliche oder politische Sphäre hat die Aufsicht zu verhindern.

---

183) Aufgelöst wurden z. B. der Deutsche Städtetag, der Reichsstädtebund, der Deutsche Landgemeindetag, der Deutsche Landkreistag, der Preußische Landgemeindetag West usw.

184) § 1 Abs. 2 d. Satzung des Deutschen Gemeindetages

185) Für Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Thüringen, Hessen-Nassau, Mecklenburg, Oldenburg, Braunschweig und Hamburg

186) § 15 Abs. 2 d. Satzung.

187) § 7 Abs. 2 Gemeindetag-G.

188) § 8 Abs. 1 des Gesetzes.

2. Einen weiteren Einbau der höheren Kommunalaufsichtsbehörde in die Organisation des Gemeindetages nimmt das Gesetz im § 9 vor. Den Vorsitz in den Sitzungen des Vorstandes und der Fachausschüsse kann der R. d. J. einem von ihm bestellten Vertreter übertragen, §§ 6 Abs. 2, 8 Abs. 2 der Satzung. Der Vertreter des R. d. J. ist in diesem Fall der für die Kommunalaufsicht allgemein zuständige Minister eines Landes, § 9 Abs. 3 des Gesetzes.

3. Die Berufung des Vorsitzenden und seines Stellvertreters sowie die Bildung der übrigen Organe der Landesverbände übt im Auftrag des Reichsministers des Innern ebenfalls der für die Kommunalaufsicht zuständige Minister des betreffenden Landes aus; für die Provinzialverbände sind diese Aufgaben einer dem Ministerium nachgeordneten Staatsbehörde übertragen worden[189]).

Soweit die organisatorischen Verbindungen, die zwischen Staatsaufsicht und Gemeindetag bestehen. Die Aufsichtsbehörden sind einmal berufen, die Bildung und Leitung der Organe des Gemeindetages wahrzunehmen; sodann haben sie über die unteren Dienststellen des Gemeindetages die Dienstaufsicht auszuüben. Schon hieraus ergibt sich, daß es nicht Aufgabe des Gemeindetages sein kann, selbst aufsichtsbehördliche Funktionen gegenüber den Gemeinden auszuüben. Diese Aufgabe steht ausschließlich den Staatsaufsichtsbehörden zu. Außerdem ist aus der Bestimmung des Aufgabenkreises ersichtlich, daß der Gemeindetag nicht Aufsichtsorgan sein soll.

1. D i e b e t r e u e n d e F u n k t i o n. Der Gemeindetag ist der Berater der Gemeinden in allen in ihrer Verwaltung sich ergebenden Fragen und der Vermittler des Austauschs gegenseitiger Erfahrungen. Im Rahmen dieser Tätigkeit ist es seine besondere Aufgabe, die Gemeinden über die Auslegung von Gesetzen und sonstigen Regierungsmaßnahmen zu unterrichten und sie bei deren Durchführung zu beraten[190]). Dem Gemeindetag stehen zur Erfüllung dieser Aufgaben zwei Wege offen. Er kann einzelne Anfragen auf Grund gesammelter Erfahrungen beantworten; er kann sich andererseits selbst an verschiedene Gemeinden wenden und sie um Äußerung zu bestimmten Fragen ersuchen. Das Ergebnis der Untersuchungen wird dann von ihm durch Rundschreiben allen oder den daran interessierten Gemeinden mitgeteilt[191]).

Überleitend zur zweiten Funktion des Gemeindetages ist seine Beteiligung bei der Ausarbeitung von Gesetzentwürfen zu erwähnen.

2. D i e g u t a c h t l i c h e T ä t i g k e i t. Aufgabe des Gemeindetages ist es, zu Fragen, die ihm von Reichs- oder Landesbehörden unter-

---

189) § 12 Abs. 1 des Gesetzes, § 14 der Satzung.

190) § 2 Abs. 1 S. 2 der Satzung.

191) Eine besondere Verbindung zwischen Gemeindetag und Gemeindeverwaltung besteht durch die Fachausschüsse, die zu ständiger Kritik und Auseinandersetzung mit den Beteiligten eingesetzt sind. Außerdem durch die Arbeitsgemeinschaften. Von diesen ist die Landesdirektorenkonferenz als Willensbildung aus der Landschaft heraus hervorzuheben. Alle Arbeitsgemeinschaften werden vom Gemeindetag gebildet.

breitet werden, Stellung zu nehmen und ein Gutachten darüber anzufertigen[192]).

3. Die politische Funktion. Bei der Beratung der Gemeinden hat sich der Gemeindetag nicht nur auf die rein verwaltungsmäßige Seite einer Frage zu beschränken. Er hat gleichzeitig darauf zu achten, daß eine den Grundsätzen der Bewegung entsprechende Lösung gefunden wird und kraft seiner Empfehlung Eingang in die Gemeindeverwaltung gewinnt. Es ist die Aufgabe, dazu beizutragen, daß die Verwaltung der Gemeinden mit nationalsozialistischem Geiste erfüllt wird[193]).

Zu ihrer Durchführung stehen ihm keine Zwangsmittel zur Verfügung, da er sonst seine Kompetenz überschreiten und in den Aufgabenkreis der Staatsaufsicht eingreifen würde. Die Staatsaufsichtsbehörden sind allein berufen, auf Grund ihres politischen Nachprüfungsrechts die Innehaltung der politischen Grundsätze erforderlichenfalls durch Zwangsmaßnahmen sicherzustellen. Der Gemeindetag kann, wenn er in einer Angelegenheit einen politischen Grundgedanken besonders beachtet wissen will, dies nur im Wege seiner nicht verbindlichen Anregungen vornehmen. Praktisch wird er in den meisten Fällen sein Ziel erreichen, da von den Gemeinden die Empfehlungen des Gemeindetages oft so befolgt werden, als wären es Anordnungen der vorgesetzten Behörde.

Diesem bedeutenden Einfluß auf die gemeindliche Verwaltung entsprechend, wird der Gemeindetag von der Regierung als maßgebender Faktor in allen die Kommunalverwaltung berührenden Angelegenheiten herangezogen. Er ist, wie Zeitler[194]) sagt, zum Hilfsorgan der Reichsregierung in kommunalpolitischen Fragen erhoben worden. Kraft dieser Stellung ist er als Berater der staatlichen Behörden und als Betreuer der Gemeinden ein Garant der gemeindlichen Selbstverwaltung.

---

192) § 2 Abs. 1 S. 2 d. Gesetzes, § 2 Abs. 2 d. Satzung. Vor dem Abschluß von Verträgen auf dem Gebiet der Energiewirtschaft z. B. haben sich die Gemeinden wegen Einholung eines Gutachtens mit dem Gemeindetag in Verbindung zu setzen; vgl. RdErl. d. M. d. J., MBliV. 1935/1038.

193) Frick, „Der Gemeindetag", 1934, S. 544 ff. Der Gemeindetag erscheint als „Mittler und Träger neuer, durch das nationalsozialistische Gemeinschaftsrecht bedingter Führungsaufgaben", was sich praktisch durch vertrauensvolle Auseinandersetzung im Gegensatz zu den Informations-, Beanstandungsrechten etc. der Staatsaufsicht äußert; vgl. Markull, „Deutsche Verwaltung", s. 157.

194) Jahrb. d. Landgemeinden 1935, S. 18.

Lebenslauf.

Am 26. September 1912 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Hermann Krebst und seiner Ehefrau Margarete, geb. Claus, in Oranienburg geboren. Ostern 1931 bestand ich am dortigen Realgymnasium die Reifeprüfung. Anschließend begann ich mein juristisches Studium in Berlin, das ich dann in Göttingen, Freiburg i./B. und Marburg fortsetzte. Am 22. Juni 1935 bestand ich am Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung und am 17. Juni 1936 die mündliche Doktorprüfung an der Universität Marburg.

Joachim Krebst.